

**Die Anwendung
der für Beamte geltenden Arbeitszeitvorschriften
auf Arbeiter der Deutschen Bundesbahn**

INAUGURAL-DISSERTATION

**zur Erlangung des Doktorgrades
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Johann Wolfgang Goethe-Universität
zu Frankfurt am Main**

vorgelegt von

Rudolf Frühwald

Bundesbahnrat

aus Nürnberg

1965



Die Anwendung
der für Beamte geltenden Arbeitszeitvorschriften
auf Arbeiter der Deutschen Bundesbahn

INAUGURAL-DISSERTATION

zur Erlangung des Doktorgrades
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Johann Wolfgang Goethe-Universität
zu Frankfurt am Main



vorgelegt von

Rudolf Frühwald
Bundesbahnrat
aus Nürnberg

1965

Erstgutachter: Prof. Dr. Isele

Zweitgutachter: Prof. Dr. Jaenicke

Tag der mündlichen Prüfung: 27. Januar 1965

IN MEMORIAM

Theodor Tausend

† 1953

INHALTSVERZEICHNIS

Einführung und Problemstellung

=====

I. Kapitel: Allgemeines zur Arbeitszeitregelung im Bereiche der DB

- I. Vergleich zum industriellen Fertigungsbetrieb
- II. Unterschiede:
 1. Vorhaltung
 2. Verwaltungsdienst
 3. Betriebsabwicklung (Betriebs- und Verkehrsdienst)

II. Kapitel: Die Arbeitszeitregelung der dem eigentlichen Betriebszweck der DB dienenden Dienstzweige

- I. Arbeitszeitliche Besonderheiten
- II. Zahlenmäßiger Personalbestand
- III. Notwendigkeit einer einheitlichen Arbeitszeitregelung für Arbeiter und Beamte

III. Kapitel: Problemstellung

1. Hauptteil

=====

Öffentlich-rechtliche Zulässigkeit und privatrechtliche Verbindlichkeit der Anwendung von Beamtenarbeitszeitvorschriften auf Arbeiter der DB

I. Kapitel: Rechtsquellen

- I. Der Erlaß des Reichsverkehrsministers vom 29. 12. 1938
- II. Der Lohntarifvertrag für die Arbeiter der Deutschen Bundesbahn

II. Kapitel: Die öffentlich-rechtliche Zulässigkeit der Anwendung

- I. Die Notwendigkeit einer speziellen gesetzlichen Zulassungsnorm
- II. § 13 Abs. 1 AZO als Rechtsgrundlage und Rechtscharakter der Bestimmung
- III. Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 13 Abs. 1 AZO
 1. Das Problem der "vorgesetzten Dienstbehörde"
 2. Das Problem der "Übertragung"
 - a) Durch ministeriellen Erlaß
 - b) Durch tarifliche Regelung
 - aa) Der arbeitsschutzrechtliche Charakter der Tarifnorm des § 3 Abs. 3 Nr. 2 LTV
 - bb) Allgemeine Geltung der Norm

III. Kapitel: Die privatrechtliche Verbindlichkeit der Anwendung

- I. § 3 Abs. 3 Nr. 2 LTV als kollektivrechtliches Mittel zur Arbeitspflichtregelung
 1. Doppelnormcharakter der Vorschrift
 2. Verbindlichkeit für sämtliche Arbeiter der DB
- II. Der Arbeitsvertrag als weiteres Mittel zur Begründung der Arbeitspflicht
- III. Die privatrechtliche Verbindlichkeit auch ohne ausdrückliche Vereinbarung
 1. Kraft stillschweigender Übereinkunft
 2. Im Rahmen eines erweiterten Weisungsrechts

2. Hauptteil

=====

"Vorschriften über die Arbeitszeit der Beamten" bei der DB

I. Kapitel: Rechtsgültigkeit der beamtenrechtlichen Arbeitszeitbestimmungen als Voraussetzung für die Anwendung auf Arbeiter

II. Kapitel: Inhalt und Wesen der beamtenrechtlichen Arbeitszeitbestimmungen

- I. Die normativen Vorschriften
- II. Die innerdienstlichen Vorschriften
 1. Notwendigkeit für den Erlass innerdienstlicher Arbeitszeitvorschriften
 2. Inhalt der innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften
 3. Rechtscharakter der innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften
- III. Die normativen und innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften als "Dienstvorschriften" im Sinne des § 13 Abs. 1 AZO

3. Hauptteil

=====

Die Vereinbarkeit der innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB mit dem geltenden Arbeitszeitrecht der Beamten

I. Kapitel: Die arbeitszeitrechtliche Behandlung der Bereitschaftsfrage

- I. Der Bereitschaftsbegriff im allgemeinen
 1. Identität der Bereitschaftsbegriffe im Arbeitszeitrecht der Beamten und dem der Arbeitnehmer
 2. Bisherige Versuche zur Begriffsabgrenzung
 - a) In der älteren Lehre und der Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts
 - b) In der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts
 - c) Im neueren Schrifttum
 - aa) bei Denecke
 - bb) bei Matthes
 - cc) bei Frey
 - dd) bei Galperin
 - ee) bei Fechner
 - d) In der Tarifpraxis
 3. Kritik und eigener Lösungsvorschlag

II. Die Verwendung des Bereitschaftsbegriffes im Arbeitszeitrecht der Beamten durch die DB

1. Die Terminologie der DB
2. Der Begriff der "Dienstbereitschaft"
3. Der Begriff der "Stillage mit Lok"
4. Der Begriff der "Fahrgastfahrt"

III. Die von der DB angewendete Methode zur Arbeitszeitverlängerung bei Dienst in Bereitschaft

II. Kapitel: Die arbeitszeitrechtliche Behandlung der Pausenfrage

III. Kapitel: Die Ermittlung der Arbeitszeit nach "mittleren Zeitwerten"

Schlußbemerkung.

LITERATURVERZEICHNIS

- Anders, Georg Kommentar zum Bundesbeamtengesetz,
Stuttgart und Köln 1953
- Bochalli, Alfred Kommentar zum Bundesbeamtengesetz,
2. Auflage, München und Berlin 1958
- Böhm, Walter Nochmals: Zur Frage der Arbeitsbereit-
schaft, in: RdA 1959 S. 273 ff.
Anmerkung zum Urteil des BAG vom
10. 6. 1959, in: AP Nr. 5 zu § 7 AZO
- Böhm-Rugo Die Regelung der Arbeitszeit durch Ge-
setz und Tarifvertrag, in: "Sozialpolitik
in Deutschland" 1962 Heft 27
- Bursche, N. Erläuterungen in: "Das Deutsche Bundes-
recht" 15. Lieferung 1H 10 b
- Denecke, Johannes Kommentar zur Arbeitszeitordnung, 4.
Auflage München und Berlin 1958
Zur Frage der Arbeitsbereitschaft,
in: RdA 1958 S. 447 ff.
Die Wirkung tariflicher Arbeitszeitver-
längerungen auf nicht tarifgebundene Ar-
beitnehmer, in: RdA 1950 S. 258 ff.
Leitsätze für die Anwendung von Arbeits-
zeitregeln, in: BB 1951 S. 814 ff.
Gehört die Zeit, die auf einer Fernfahrt
der Ablösungsfahrer in der Schlafkabine
verbringt, i.S. des Arbeitszeitrechts
zur Arbeitszeit (Arbeitsbereitschaft) oder
zur Ruhezeit?
in: Schriftenreihe der Arbeitsgemein-
schaft Güterfernverkehr im Bundesgebiet
e. V., Heft 7, 1958 S. 72 ff.
- Dersch, Hermann Anmerkung zum Urteil des LAG Düssel-
dorf vom 8. 5. 1951 in AP 1952 Nr. 43
- Distel-Selge Kommentar zum Bundesbeamtengesetz
1954

- Erdmann, Friedrich Handbuch zum Lohn tariffvertrag für die Arbeiter der Deutschen Reichsbahn, Frankfurt (M) 1950
- Erdmann-Meissinger Die Arbeitszeitordnung (Kommentar) 5. Auflage 1934
- Farthmann, Friedhelm Grundlagen, Geltungsbereich und Grundbegriffe der Arbeitszeit, in: Arbeitsrechts-Blattei (Forkel-Verlag-Stuttgart) D-Blatt Arbeitszeit I B
Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit, in: Arbeitsrechts-Blattei (Forkel-Verlag-Stuttgart) D-Blatt Arbeitszeit
- Fechner, Erich Probleme der Arbeitsbereitschaft - Arbeitsbereitschaft und verwandte Erscheinungen in der Ordnung der Arbeit - Tübinger Rechtswissenschaftliche Abhandlungen, Tübingen 1963
Die Arbeitsbereitschaft als arbeitszeitrechtliche Frage in rechtstatsächlicher und rechtstheoretischer Sicht, in: Arbeitsschutz 1963 Nr. 2 S. 39 ff.
- Fauth, Werner Arbeitszeitrecht, Heidelberg 1963, Schriften des Betriebsberaters Heft 30
- Finger, Hans-Joachim Eisenbahngesetze, 3. Auflage München und Berlin 1952
- Fischbach, Georg Kommentar zum Bundesbeamtengesetz, 2. Auflage Köln und Berlin 1956
Kommentar zum Deutschen Beamtengesetz Berlin 1937
- Forsthoff, Ernst Lehrbuch des Verwaltungsrechts 1. Band, Allgemeiner Teil, 8. Auflage 1961
- Frey, Erich Arbeitsbereitschaft, Rufbereitschaft und Bereitschaftsdienst in: Arbeitszeit- und Lohnrecht, Stuttgart 1960, Schriften des Betriebsberaters Heft 22
Arbeitsrechtliche Grundsatzfragen in: BB 1962, S. 1001 ff.
Zum Recht der Pause in Arbeit und Recht (Zeitschrift für Arbeitsrechtspraxis, Köln) 1956 S. 183 ff.

- Das Recht der Pause, in: Der Betriebsrat (Mitteilungen für die Betriebsräte der IG Chemie-Papier-Keramik) Jahrgang 6, Heft 7 Juni/Juli 1957 S. 300 ff.
- Frühwald, Rudolf "Sozialstaatsprinzip und Dienstdauervorschriften der Deutschen Bundesbahn", in: Zeitschrift für Beamtenrecht 1963 S. 376 ff.
- Galperin, Hans Probleme des § 9 TVG, in: RdA 1955 S. 368 ff.
- Einwirkung öffentlich-rechtlicher Arbeitsschutznormen auf das Arbeitsverhältnis, in: BB 1963 S. 739 ff.
- Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienst, in: Der Betrieb 1960 S. 695 ff. und S. 723 ff.
- Gierke, Otto von Deutsches Privatrecht, München 1895
- Hamann, Andreas Kommentar zum Grundgesetz, Oldenburg 1956
- Haustein-Mayer Kommentar zum Bundesbahngesetz, Köln und Darmstadt, 2. Auflage 1952
- Hessel, Philipp Zur Frage der Nachwirkung tariflicher Arbeitszeitregelungen, in: RdA 1959 S. 259 ff.
- Herschel, Wilhelm Arbeitsschutz im sozialen Rechtsstaat, in: Bundesarbeitsblatt 1955 S. 571 ff.
- Betriebsvereinbarung oder Betriebsatzung, in: RdA 1948 S. 49 ff.
- Hueck-Nipperdey Lehrbuch des Arbeitsrechts, 6. Auflage Bd. 1 1959, Bd. 2 1957, München und Berlin
- Hueck-Nipperdey-Tophoven Kommentar zum Tarifvertragsgesetz, 3. Auflage, München und Berlin 1955
- Jäkel Die gesetzliche Regelung der Arbeitszeit, 1926
- Kaskel-Dersch Arbeitsrecht, 5. Auflage 1957

- Kaskel, Walter Die Arbeitsbereitschaft (Gutachten), in: "Das Schlichtungswesen" (Monatsschrift für Schlichtung und Arbeitsrecht), Stuttgart 1926 S. 75 ff.
- Keller, Hugo "Zum Beurteilungsspielraum", in: DÖV 1962 S. 572 ff.
- Küpper, Karl Nochmals: Arbeitsbereitschaft, in: Der Betriebsrat 1960 S. 271 ff.
- Leuze, Ruth Tarifvertragliche Regelung der Arbeitsbereitschaft. Jur. Dissertation, Tübingen 1962
- Mansfeld, Werner Arbeitsbereitschaft, in: "Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht", Mannheim - Berlin - Leipzig, 1926 S. 603 ff.
- Matthes, Willy Arbeitsbereitschaft, in: RdA 1960 S. 98 ff. und 134 ff.
- Maunz, Theodor Deutsches Staatsrecht, München 1951
- Maus, Wilhelm Handbuch des Arbeitsrechts (Loseblattausgabe) Arbeitszeitrecht Teil VII A, 2. Auflage, Frankfurt (M) 1962
- Verlängerung der Arbeitszeit, in: Der Betrieb 1951 S. 546 ff.
- Das deutsche Arbeits- und Sozialrecht, 1. Band: Das Arbeitsverhältnis, Bleckede, 1948
- Meyer-Dechow Lehrbuch des Deutschen Verwaltungsrechts, 4. Auflage 1913
- Mössner, Siegmар Die Arbeitszeit der Kraftfahrer im Güterfernverkehrsgewerbe, in: Fechner, "Probleme der Arbeitsbereitschaft", Tübingen 1963 S. 145
- Molitor, Erich Gegenwartsprobleme des Rechts, 1950
- Privatrecht und öffentliches Recht im Arbeitsrecht in: RdA 1951 S. 254

- Nikisch, Arthur Kommentar zur Verordnung über die Arbeitszeit vom 21. 12. 1923, Berlin 1929
Arbeitsrecht Bd. 1: 2. Auflage 1955
Bd. 2: 2. Auflage 1959
- Nipperdey, Hans Carl Rechtsgutachten "über die Frage, ob die Dienstauervorschriften der Deutschen Bundesbahn zu den mitbestimmungspflichtigen sozialen Angelegenheiten nach § 67 Abs. 1 Buchst. a des Personalvertretungsgesetzes vom 5. 8. 1955 (BGBl I S. 477) gehören", erstattet im Auftrage der Gewerkschaft Deutscher Bundesbahnbeamten und Anwärter am 4. 4. 1956 (unv.)
Rechtsgutachten über die Dienstauervorschriften der Deutschen Bundesbahn, erstattet im Auftrage der Gewerkschaft der Eisenbahner Deutschlands am 15. 8. 1952 (unv.)
- Oertmann, Paul Arbeitsbereitschaft (Gutachten) in: Arbeitsrechtliche Beilage zu den Mitteilungen der Vereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände 1927 S. 92 ff.
- Palandt, Otto Kurzkomentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 21. Auflage München und Berlin 1962
- Plog-Wiedow Kommentar zum Bundesbeamtengesetz, Luchterhand-Verlag 1958 (Loseblattausgabe)
- Potthoff, Heinz Kommentar zur Arbeitszeitverordnung, 1927
- Rohmer, Gustav Textausgabe zur Arbeitszeitordnung von 1934 mit Erläuterungen, München und Berlin 1935
- Sarter-Kittel Die Deutsche Bundesbahn, Frankfurt (M) 1952
- Schröder, Georg Arbeitszeitverlängerung durch Tarifvertrag, in: BB 1960 S. 53 ff.

- Siebert, Wolfgang Arbeitszeit und Arbeitsverhältnis,
in: Arbeitsrechts-Blattei (Forkel-Verlag-
Stuttgart) D-Blatt Arbeitszeit I C
Verlängerung der Arbeitszeit, in: Ar-
beitsrechts-Blattei D-Blatt Arbeitszeit III
- Söllner, Alfred Anmerkung zum Urteil des OVG Rhein-
land-Pfalz vom 24. 4. 1963 in: ArbuR 1964
S. 94 ff.
- Staudinger-Nipperdey-Mohnen-
Neumann Der Dienstvertrag, Sonderausgabe aus
J. v. Staudingers Kommentar zum Bür-
gerlichen Gesetzbuch, 11. Auflage
Berlin 1958, Bd. 2, Schuldrecht, 3. Teil
- Stiller, Günther Zum öffentlich-rechtlichen Geltungsbereich
der tarifvertraglichen Arbeitszeitverlän-
gerung nach § 7 der Arbeitszeitordnung,
in: Fechner, Probleme der Arbeitsbereit-
schaft, Tübingen 1963 S. 181
- Stumpf, Berthold Eisenbahnlexikon 1960
- Thielemann, Bernt Methoden der Personalbemessung und
Dienstpostenbewertung bei der Deutschen
Bundesbahn, Bund-Verlag-Köln, 1961
- Trabandt, Heinz Arbeitszeitverlängerung in Tarifverträgen
gemäß § 7 der Arbeitszeitordnung,
in: BB 1954 S. 470 ff.
- Trieschmann, Günther Die Verlängerung der Arbeitszeit durch
Tarifvertrag in: RdA 1954 S. 335 ff.
- Ule, Carl Hermann Rechtsgutachten über die "Rechtsgültig-
keit der Dienstdauervorschriften für das
Betriebs- und Verkehrspersonal der DB,
insbesondere deren Unvereinbarkeit mit
dem geltenden Arbeitszeitrecht der Bun-
desbeamten und einige damit im Zusam-
menhang stehende Rechtsfragen", erstat-
tet im Auftrage der Gewerkschaft der
Eisenbahner Deutschlands am 1. 6. 1962
(unv.)
Beamtenrecht im Wandel deutscher
Staatlichkeit, in: DVBl 1963 S. 1 ff.

Voß, Ernst

Das Arbeitsrecht des Güter- und Möbel-
fernverkehrs, in: Schriftenreihe der Ar-
beitsgemeinschaft Güterfernverkehr im
Bundesgebiet e. V. Heft 7/58 S. 1 ff.

Wendel, Wilhelm

Die Arbeitsbereitschaft, in: Der Betriebs-
rat 1960 S. 173 ff.

Wessel, N.

Das Bundesbahngesetz, in: DVBl 1952
S. 230

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

- AP = Arbeitsrechtliche Praxis, Sammlung der Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts, der Landesarbeitsgerichte und Arbeitsgerichte (Januar 1950 - Mai 1954)
- AR-Blattei = Arbeitsrechtsblattei (Verlag Forkel, Stuttgart)
- Arbeitsschutz = Fachteil des Bundesarbeitsblattes im jeweils 2. Heft des Monats
- ArbuR = Arbeit und Recht, Zeitschrift für Arbeitsrechtspraxis (ab Januar 1953), Köln
- ARS = Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts und der Landesarbeitsgerichte, Verlag Bensheimer, Mannheim und Berlin
- ATO = Allgemeine Tarifordnung für Gefolgschaftsmitglieder im öffentlichen Dienst (Reichsarbeitsblatt 1938 Nr. 12 Teil VI)
- AZO = Arbeitszeitordnung vom 30. 4. 1938 (RGBl I S. 337)
- AZVO oder AZVO 1954 = Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten in der Fassung vom 18. März 1964 (BGBl I S. 214)
- BABl = Bundesarbeitsblatt, herausgegeben vom Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung
- BAG = Bundesarbeitsgericht
- BAGE = Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts (ab 1954)
- Bayer. ObStlG = Entscheidungen des Bayerischen obersten Landesgerichts in Strafsachen
- BB = Der Betriebsberater, Zehntagedienst für Wirtschafts-, Steuer- und Sozialrecht (ab 1946), Heidelberg
- BbG = Bundesbahngesetz vom 13. 12. 1951 (BGBl I S. 955)

BBG	= Bundesbeamtengesetz vom 14. 7. 1953 (BGBl I S. 551 ff.) i. d. F. vom 1. 10. 1961 (BGBl I S. 1801 ff.)
BGBI	= Bundesgesetzblatt (Teile I und II)
BGB	= Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. 8. 1896 (RGBl S. 195)
BGH	= Bundesgerichtshof
BGHZ	= Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen, herausgegeben von den Mitgliedern des Bundesgerichtshofes und der Bundesanwaltschaft, Carl Heymanns-Verlag, Detmold, Köln, München, Berlin
BMT	= Bundesmanteltarifvertrag
BPA	= "Vorschrift über die Behandlung der Personalangelegenheiten der Arbeitnehmer" vom 1. 1. 1964, innerdienstliche Vorschrift (DV 173) der DB
Betrieb	= Der Betrieb, Wochenschrift für Betriebswirtschaft, Steuerwesen, Wirtschaftsrecht, Arbeitsrecht (ab 1948), Düsseldorf
Betriebsrat	= Der Betriebsrat, Mitteilungen für die Betriebsräte der IG Chemie-Papier-Keramik, Hannover
BVerfG	= Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	= Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (ab 1952)
BVerwG	= Bundesverwaltungsgericht
Bayer. VGH	= Entscheidungen des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes
DB	= Deutsche Bundesbahn
DDV	= Dienstdauervorschriften für das Betriebs- und Verkehrspersonal der Deutschen Bundesbahn (Für den Dienstgebrauch)

Dilo	= "Dienst- und Lohnordnung für die Arbeiter der Deutschen Reichsbahn" vom 1. 4. 1938
Diss.	= Dissertation
DÖV	= Die öffentliche Verwaltung, Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungspolitik, Kohlhammer-Verlag, Stuttgart
DR	= Deutsches Recht, Wochenausgabe, Deutscher Rechtsverlag Berlin-Leipzig-Wien
DRZ	= Deutsche Richterzeitung, Carl Heymanns-Verlag, Köln
DV	= Dienstvorschrift
DVB1	= Deutsches Verwaltungsblatt, Carl Heymanns-Verlag, Köln und Berlin
GdED	= Gewerkschaft der Eisenbahner Deutschlands
GG	= Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. 5. 1949 (BGBl S. 1)
GVB1	= Gesetz- und Verordnungsblatt
KSchG	= Kündigungsschutzgesetz vom 10. 8. 1951 (BGBl 1951 I S. 499 ff.)
LAG	= Landesarbeitsgericht
LG	= Landgericht
LTV	= Lohntarifvertrag für die Arbeiter der DB vom 1. 11. 1960
MTL	= Manteltarifvertrag für Arbeiter der Länder vom 27. 2. 1964 (MTL II)
OVG	= Obergerverwaltungsgericht
RAG	= Reichsarbeitsgericht
RdA	= Recht der Arbeit, Zeitschrift für Wissenschaft und Praxis des gesamten Arbeitsrechts (ab 1948), München und Berlin

RGBl	= Reichsgesetzblatt (1871 - 1945)
TOB	= Tarifordnung B für Gefolgschaftsmitglieder im öffentlichen Dienst (Reichsarbeitsblatt 1938 Nr. 12 Teil VI)
TV	= Tarifvertrag
TVG	= Tarifvertragsgesetz (i. d. F. vom 11. 1. 1952, BGBI I S. 19)
unv. oder u. v.	= unveröffentlicht
VO	= Verordnung
ZBR	= Zeitschrift für Beamtenrecht, Kohlhammer- Verlag, Stuttgart und Köln

Die Anwendung der für Beamte geltenden Arbeitszeitvorschriften
auf Arbeiter der Deutschen Bundesbahn

Einführung und Problemstellung

I. Kapitel

Probleme der Arbeitszeit stehen seit Jahren - sowohl in der Wirtschaft wie im öffentlichen Dienst - im Vordergrund der sozialpolitischen Diskussion. Sie finden in Zeiten von Konjunktur und Vollbeschäftigung ganz besondere Aufmerksamkeit.

Diese Betonung des Arbeitszeitkomplexes bedingt nicht nur die Aktualität arbeitszeitrechtlicher Problematik überhaupt, sie führt auch dazu, daß die Erörterung von Rechtsfragen, die einer Arbeitszeitgestaltung in der Praxis entspringen, neben ihrem rechtstheoretischen Aspekt eng mit der Wirklichkeit des Arbeitslebens verknüpft ist.

Bei einem Verkehrsunternehmen wie dem der Deutschen Bundesbahn (DB) gehört die Regelung von Arbeitszeit und Dienstdauer mit zu den wichtigsten, aber auch von jeher umstrittensten Fragen. Ihre Schwierigkeit besteht darin, in rechtsverbindlicher Weise die Besonderheiten des Dienstablaufes und die an das Unternehmen gestellte Kardinalforderung nach Betriebssicherheit¹ und größtmöglicher Wirtschaftlichkeit² mit den berechtigten Interessen des Personals in Einklang zu bringen. Die Gründe hierfür liegen in der Eigenart des Eisenbahnbetriebes.

I.

¹ § 4 Abs. 1 S. 3 i. V. m. § 38 des Bundesbahngesetzes (BbG) vom 13. 12. 1951 (BGBl I S. 955) schreibt der DB vor, den Betrieb "sicher zu führen" und "dafür einzustehen, daß ihre dem Betrieb dienenden baulichen und maschinellen Anlagen sowie die Fahrzeuge allen Anforderungen der Sicherheit und Ordnung genügen".

² Die DB ist unter Wahrung der Interessen der deutschen Volkswirtschaft nach kaufmännischen Grundsätzen zu verwalten (§ 4 Abs. 1 S. 1 BbG). Damit verfolgt sie nicht eigenwirtschaftliche Interessen, d. h. die Erzielung möglichst hohen Gewinnes, sondern ist "gemeinwirtschaftliches Unternehmen". Zwischen gemeinwirtschaftlichen Erfordernissen und betriebswirtschaftlichen Grundsätzen muß sie einen Mittelweg gehen (Finger, Eisenbahngesetze, 3. Aufl., Anm. 1a zu § 4 BbG).

- I. Während in einem auf Fertigung bestimmter Erzeugnisse ausgerichteten Industriebetrieb im allgemeinen die Belegschaftsangehörigen ihre Arbeit zu einem festgelegten Zeitpunkt gemeinsam beginnen und beenden, sind die Verhältnisse im vielgestaltigen Bereich der DB ungleich komplizierter.

Die Arbeitszeitregelung des industriellen Fertigungsbetriebes, die von einem vorgegebenen Beginn und Ende der Arbeitszeit unter Einschaltung von Pausen ausgehen kann, ist einfach und wirtschaftlich zugleich. Bei ihr kann - da der Arbeitsplatz im Regelfalle ortsgebunden ist - die Zeit der Anwesenheit des Arbeitnehmers - abzüglich der dem Erholungsbedürfnis dienenden Pausen - voll zur Leistung von Arbeit genutzt werden und daher auch gleich der Arbeitszeit im eigentlichen Sinne sein. Häufig wird dabei auch noch die Intensität der Arbeit des Einzelnen durch das Zusammenspiel aller Mitarbeiter oder durch Maschinen bestimmt. Die Durchführung der gesetzlichen bzw. tariflichen Arbeitszeitregelung ist in einem solchen Betriebe nicht weiter problematisch.

- II. Anders hingegen liegen die Arbeitszeitverhältnisse im Bereiche der DB. Hier sind bei der Durchführung einer Arbeitszeitregelung - unbeschadet des Grundsatzes, daß die Grundlage eine regelmäßige Arbeitszeit von 44 Stunden in der Woche bildet³ - drei große Personalgruppen zu unterscheiden:

- 1) Die erste Gruppe umfaßt den Dienstzweigkomplex,⁴ der seinem arbeitszeitlichen Charakter nach den auf Produktion von Gütern gerichteten Industriebetrieben am ähnlichsten ist. Diese Dienstzweige,

in

³ Der Grundsatz der 44-Stunden-Woche ist für die Arbeiter der DB normiert in § 3 Abs. 1 des Lohntarifvertrages (LTV) vom 1.11.1960 (in der Fassung vom 1.4.1964), für die Beamten, die unmittelbare Bundesbeamte sind (§ 19 Bundesbahngesetz (BbG)), in § 72 des Bundesbeamtengesetzes vom 14.7.1953 in Verbindung mit Artikel I der Verordnung zur Änderung der Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten vom 18. März 1964 (BGBl 1964 Teil I S. 214).

⁴ Der gesamte Tätigkeitsbereich des Eisenbahndienstes ist bei der DB nach der (innerdienstlichen) Personalwirtschaftsvorschrift in 12 Dienstzweige eingeteilt.

in denen wie in der Wirtschaft "fabrikmäßig" gearbeitet wird, sind jedoch relativ selten. Sie beschränken sich auf den Werkstättendienst⁵ in den Ausbesserungswerken und den Baudienst⁶. Im Sprachgebrauch der DB werden sie als Zweige der "Vorhaltung"⁷ bezeichnet. Bei einem Gesamtpersonalbestand der DB von zur Zeit (Stand 1. 4. 1964) 475 000 Personen (einschl. der Nachwuchskräfte) binden sie rd. 155 000 Kräfte oder 30 % des gesamten Personals der DB.

Die Dienstzweige der Vorhaltung sorgen dafür, daß "die Anlagen und Fahrzeuge sowie das gesamte Zubehör dauernd in gutem Zustand erhalten und nach den Bedürfnissen des Verkehrs und dem jeweiligen Stand der Technik erneuert und weiterentwickelt" werden (§ 4 Abs. 1 S. 3 BbG). Mit dem Fabrikbetrieb sind sie deshalb vergleichbar, weil sie weitgehend Fertigungscharakter tragen, strecken oder drosseln bzw. teilweise auch auf Vorrat arbeiten können⁸. Die Arbeiter dieser Dienstzweige - der Beamtenanteil beträgt hier etwa 16 % - arbeiten fast ausschließlich im Leistungslohnverfahren (Gedinge).

In

⁵ Dem Werkstättendienst der DB obliegt die Leitung und Durchführung der großen (Haupt- und Zwischen-)Untersuchungen an Eisenbahnfahrzeugen in eigenen Ausbesserungswerken; diese haben daneben z. T. Sonderaufgaben (z. B. Zusammenbau von Weichen, Aufarbeitung und Herstellung von Ersatzstücken und Oberbaustoffen, Umbau von Fahrzeugen).

⁶ Unter Baudienst in diesem Sinne versteht man den Dienstzweig des Eisenbahndienstes, dem die laufende Pflege und Ausbesserung des Oberbaues (techn. Gesamtbezeichnung für den eigentlichen Schienenweg: Gleisbettung, Schwellen, Schienen, Befestigungsmittel) der Hoch- und Tiefbauanlagen sowie der Signal- und Fernmeldeanlagen usw. obliegt. Man bezeichnet diesen Dienst auch als Bahnunterhaltungsdienst.

⁷ Vorhaltung ist also die Gesamtheit der Leistungen, die von der Eisenbahn zur Erhaltung, Erweiterung, Verbesserung und Vermehrung der Bahnanlagen und Fahrzeuge erbracht werden.

⁸ Vgl. Thielemann "Methoden der Personalbemessung und Dienstpostenbewertung bei der DB", Köln 1961, S. 55.

In den Zweigen der Vorhaltung ist die Arbeitszeitfrage unproblematisch. Da in diesen Arbeitsbereichen der Wechseldienst fehlt und - mangels aufkommender Bereitschaften - grundsätzlich Anwesenheitszeit gleich Arbeitszeit sein kann, begegnet hier die Anwendung der gesetzlichen und tariflichen Arbeitszeitbestimmungen keinen Schwierigkeiten. Der oben erwähnte Einheitsgrundsatz der 44-Stunden-Woche kann unmittelbar und mit Leichtigkeit durchgeführt werden. In diesen Dienstzweigen besteht selbstverständlich auch kein Bedürfnis, die Arbeitszeit der Arbeiter der Beamtenarbeitszeit anzupassen. Damit scheidet die Gruppe der im Werkstätten- und Baudienst der DB tätigen Arbeiter für die vorliegende Untersuchung von vornherein aus.

- 2) Die zweite Personalgruppe umfaßt die Bediensteten des Verwaltungsdienstes. Auch ihre Arbeitszeitregelung verursacht - analog den Dienstzweigen der Vorhaltung - keine tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten. Arbeiter dieser Gruppe werden daher ebenfalls nicht in die Erörterung einbezogen⁹.

Gleichermaßen gilt dies - um dies bereits in diesem Zusammenhang zu erwähnen - für die Arbeitsverhältnisse der Bahnagenten¹⁰ und

der

⁹ Aus dem gleichen Grunde werden auch die Arbeitszeitverhältnisse der Angestellten der DB nicht mit behandelt, obgleich auch auf diesen Personenkreis die Beamtenarbeitszeitvorschriften Anwendung finden. Die Angestellten der DB sind nämlich vorwiegend - Ausnahmen fallen nicht ins Gewicht - im Verwaltungsdienst eingesetzt, wo die Arbeitszeitregelung keine rechtlichen Probleme aufwirft. Zudem ist ihre Zahl, gemessen am gesamten Personalbestand der DB, größenordnungsmäßig gering. (Die DB beschäftigt derzeit etwa - die Zahl ist naturgemäß Schwankungen unterworfen - 6 000 Angestellte).

¹⁰ Bahnagenten werden bei der DB auf der Grundlage eines Arbeitsvertrages vorwiegend zur Erledigung verkehrsdienstlicher Aufgaben (Abfertigung von Personen und Gütern, Beförderungsdienst etc.) beschäftigt, wenn einfache Verhältnisse vorliegen. Sie wohnen in der Regel in unmittelbarer Nähe ihres Arbeitsplatzes. Ihre Dienstleistung braucht nicht unbedingt in eigener Person erbracht zu werden; sie können sich vielmehr Substituten (z. B. Familienangehörige) bedienen, die sie - nach vorheriger Zustimmung der DB - stunden- aber auch tageweise vertreten.

der Vertragsschrankenwärter¹¹. Für sie kommt eine Anwendung beamtenarbeitszeitlicher Normen nicht in Betracht, weil der Inhalt ihrer Vertragsverhältnisse in einem besonderen Tarifvertrag¹² geordnet ist, der auch spezielle Arbeitszeitvorschriften enthält.

- 3) Damit konzentriert und beschränkt sich die Untersuchung auf die dritte Personalgruppe, die Bediensteten des Eisenbahndienstes im eigentlichen Sinne. Die dem Betriebszweck der Eisenbahn dienenden Dienstzweige des stationären Verkehrs- und Betriebsdienstes, des Fahrdienstes (Zugbegleiter und Lokführer)¹³, des örtlichen Betriebsmaschinen- und Triebfahrzeugdienstes auf Schiene und Straße sowie des Bahnbewachungsdienstes machen erst den Funktionsbereich der DB aus, in dem sie sich - im Gegensatz zum Fertigungsbetrieb - als Betriebsverwaltung¹⁴ darstellt, deren Arbeitsablauf sich wesentlich anders gestaltet als bei Produktionsbetrieben oder reinen Hoheitsverwaltungen.

II.

-
- ¹¹ Vertragsschrankenwärter werden ebenfalls nur bei Vorliegen einfacher Verhältnisse (z. B. häufige und lange Zugpausen) verwendet. Auch sie können Substituten einsetzen.
- ¹² TV Nr. 3/63 vom 16. 5. 1963, abgeschlossen zwischen dem Vorstand der DB und der GdED.
- ¹³ Der engere und eigentliche Eisenbahndienst läßt sich in 3 große Fachgebiete (unabhängig von der vorerwähnten Dienstzweiggliederung) einteilen: Betrieb, Verkehr und Zugförderung. Während sich der Betriebsdienst mit dem "betrieblichen Teil" des der Eisenbahn obliegenden Beförderungsgeschäfts befaßt (z. B. Zugleitung und Zugüberwachung, Fahrdienstleitung, Zugmeldungen, Weichen- und Blockdienst, Schrankendienst etc.), gehört zum Aufgabenbereich des Verkehrsdienstes vor allem der kommerzielle Teil der Beförderung (Tarifdienst, Fahrausweisverkauf, Güter- und Personenverkehr usw.). Dem Zugförderungsdienst ist die Förderung (Traktion) der Züge mit den Triebfahrzeugen übertragen. Die Grenzen zwischen den drei Bereichen sind flüssig.
- ¹⁴ Obgleich die DB eine nicht rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts darstellt (Finger, Anm. 4 zu § 1 Buchst. b BbG), ist ihre privatrechtliche Betätigung ganz besonders stark ausgeprägt und die Ausübung von Hoheitsbefugnissen nahezu völlig in den Hintergrund getreten. Der BGH (BGHZ 6, 311) ist der Auffassung, daß sich die Bahn nur dann staatshoheitlicher Gewalt bediene und aus dem bürgerlich-rechtlichen Geschäftskreis heraustrete, wenn sie sich im Rahmen der Bahnpolizei bewege. Die Betriebsverwaltung der DB ist demnach heute eine rein fiskalische Verwaltung (Wessel, DVB1 1952 S. 230).

II. Kapitel

- I. Die eben genannten Dienstzweige sind "unmittelbare Vollstrecker des der DB als Verkehrsträger gestellten Auftrages"¹⁵. Nur dieser Bereich aber, in dem die Dienst- und Arbeitsbedingungen herrschen, die charakteristisch für das Betriebsgeschehen der DB sind, bildet den Gegenstand der vorliegenden Untersuchung. Wenn daher im weiteren von "Arbeitern der DB" die Rede ist, so sollen darunter ausschließlich die bei der Betriebsabwicklung eingesetzten Bediensteten im Lohnverhältnis verstanden werden.

Eine arbeitszeitliche Gestaltung ihrer Arbeitsverhältnisse muß notwendigerweise berücksichtigen, daß die DB ihrer Unternehmensstruktur nach ein Dienstleistungsbetrieb ist. Sie bietet ihre Dienste - die Beförderung von Gütern und Personen - im Hinblick auf die Interessen der Allgemeinheit - in ununterbrochener Folge (ohne Rücksicht auf Tag und Nacht, Werktage und Sonn-(Feier-) Tage) an. Zwar ist das Dienstleistungsangebot der DB weitgehend nach bestimmten Plänen (Fahr- und Dienstplänen) ausgerichtet, das auf Erfahrungssätzen aufbaut. Da die DB aber keinen Einfluß darauf hat, ob und in welchem Maße von ihrem Angebot Gebrauch gemacht wird und damit in gleicher Weise keinen Einfluß darauf, inwieweit das öffentliche Verkehrsbedürfnis das für ihr Leistungsangebot bereitgestellte Personal beansprucht, sind arbeitszeitliche Leerläufe unvermeidbar, in denen eine produktive Arbeit des Personals ausgeschlossen ist. Zeiten, in denen das Personal produktive Arbeit leistet, wechseln mit solchen, in denen der Dienstposten zwar besetzt sein muß, der Bedienstete aber doch effektiv untätig ist (Schrankenwärter, Schalterbeamter). Diese Problematik des Auseinanderfallens der "Besetzungszeit" von der "reinen Arbeitszeit" mit all ihren weiteren vielschichtigen Fragen (Bereitschaft, Pausen etc.) erschwert einen gleichmäßigen und wirtschaftlichen Personaleinsatz

ungemein.

¹⁵ Thielemann a.a.O., S. 55.

ungemein. Dazu kommt, daß das Personal während der Arbeit den Standort wechselt (Zugpersonal), der Bedienstete meist individuell (ohne Mannschaft) eingesetzt und seine Dienstschrift unregelmäßig ist, und daß schließlich die durchgehende Betriebsführung einen "Betriebschluß" verbietet. All dies macht die Arbeitszeitregelung im Betriebsführungsbereich der DB besonders schwierig.

II. Die nachfolgende Zahlenübersicht veranschaulicht den Personalbestand der genannten Dienstzweige und weist die dort beschäftigten Beamten und Arbeiter gesondert aus (Stand 1. 5. 1964).

Dienstzweig	zusammen	Personalbestand			
		davon			
		Beamte	%	Arbeiter	%
Bahnbewachungsdienst	13 782	9 041	65,6	4 741	34,4
Bahnpolizeidienst - Ordnungsdienst -	2 364	2 281	95,5	83	3,5
Betriebsdienst	114 104	78 047	68,4	36 057	31,6
Zugbegleitdienst	24 463	21 112	86,3	3 351	13,7
Verkehrsdienst	36 324	22 194	61,1	14 130	38,9
Betriebsmaschinen- dienst					
- Betriebsteil -	36 607	10 726	29,3	25 881	70,7
Triebfahrzeugdienst	43 335	36 748	84,8	6 587	15,2
Starkstromdienst Wartung und Bedienung	700	416	59,4	284	40,6
Kraftverkehrsdienst	1 170	1 032	88,2	138	11,8
Kraftwagenbegleitdienst	267	193	72,2	74	27,8
Kraftwagenbetriebsdienst - Betriebsteil -	2 109	668	31,8	1 433	68,2
Kraftfahrdienst	5 184	3 302	63,7	1 882	36,3
Schiffsdienst	300	190	63,2	110	36,8
Gesamt:	280 701	185 950	66,2	94 751	33,8

Nach ihrem lohnrechtlichen Status werden dabei die Arbeiter dieser Dienstzweige unter dem Sammelbegriff "Schichtlöhner" zusammengefaßt. Denn die Berechnung ihres Lohnes erfolgt nicht spitz nach der Anzahl der geleisteten Arbeitsstunden (sog. "Stundenlöhner"), sondern für eine im voraus bestimmte Zeiteinheit, die Schicht¹⁶.

III. In dem dargestellten Bereich, der das Wesen der Eisenbahn ausmacht und in dem, wie erwähnt, nicht nach einer Tag für Tag gleichmäßig geregelten Arbeitszeit, sondern täglich wechselnd bald länger, bald kürzer nach Dienstplänen gearbeitet wird, die diesen steten Wechsel verkörpern, greifen die Arbeiten der Beamten und Arbeiter der DB so ineinander über, daß eine geordnete Betriebsabwicklung ohne eine einheitliche Arbeitszeit nicht durchführbar wäre^{16a}. Sie erfordert es zwingend, die Arbeitszeit für beide Kategorien von Bediensteten nach gleichen Regeln zu bemessen, da es zu Schwierigkeiten kommen müßte, sobald für die Regelung der Arbeitszeit der Beamten andere Vorschriften gelten würden als für die der Arbeiter. Solche Schwierigkeiten sind nur dadurch zu beseitigen, daß man die Regelung, die für eine der beiden Gattungen (Beamte - Arbeiter) gilt, auf die andere anwendet.

In

¹⁶ Die Bedeutung der Lohnform des Schichtlohnes (er beträgt bei der DB als Schichtlohn A z. Z. das 7 1/2-fache des Tabellenlohnes für Stundenlöhner zuzüglich eines festen Schichtlohnzuschlages von 30 Pf) liegt darin, daß dieser in den erwähnten Dienstzweigen, in denen die arbeitszeitliche Beanspruchung wechselnd und unvermeidlichen Schwankungen unterworfen ist, dem Arbeiter ein gleichmäßiges Grundeinkommen sichert und daß er das Lohnrechnungswesen stark vereinfacht.

^{16a} So sind z. B. bei einer - aus fünf Mann bestehenden - Rangierkolonne meist zwei Bedienstete (Oberrangiermeister und Rangierleiter) Beamte und drei (Rangierer) Arbeiter. Auf Dampflokomotiven ist der Heizer häufig Arbeiter, während der Lokomotivführer Beamter ist. Ähnliches gilt für das Zugbegleitpersonal, das sich ebenfalls aus Beamten (Zugführer) und Arbeitern (z. B. Dienstfrau, oft auch Schaffner) zusammensetzt.
Die DB beschäftigt z. Z. (1.4.1964) 38 600 derartige "Hilfskräfte im Beamtendienst", d. h. also Bedienstete, die zwar nach ihrem Status Arbeiter sind, von der Tätigkeit her gesehen aber Beamtendienst leisten.

In öffentlichen Betrieben liegt es dabei ohnehin sehr nahe, der Regelung, die für die Arbeitszeit der Beamten getroffen ist, den Vorrang zu geben. Im Eisenbahnbetrieb kommt dazu, daß die Arbeiter hier aus dienstlichen Gründen nicht nur vielfach von einem Dienstzweig in den anderen überwechseln müssen; sie werden auch häufig zur Wahrnehmung von Beamtendiensten - zumindest als Ablöser, Vertreter oder Aushilfe - herangezogen. Für das Unternehmen ist es daher unerlässlich, den Teil des nicht beamteten Personals, dessen Dienstverrichtungen sich nach ihrer Eigenart unter den für Beamte maßgebenden Bedingungen abwickeln, aus dem Geltungsbereich der gesetzlichen bzw. tariflichen "Normalarbeitszeit" herauszunehmen und eine arbeitszeitliche Homogenität mit den in den gleichen Dienstzweigen beschäftigten Beamten herbeizuführen.

III. Kapitel

Hier liegt das Thema der Arbeit. Sie soll den zahlreichen Rechtsfragen nachgehen, die aus der Anwendung der für Beamte geltenden Arbeitszeitschriften auf die bei der Betriebsabwicklung tätigen Arbeiter resultieren und die nicht unumstritten sind¹⁷. Von ihrer Problemstellung her wird sie zu klären versuchen, ob die arbeitszeitrechtliche Behandlung der vorerwähnten Arbeitergruppe nach beamtenzeitrechtlichen Bestimmungen, die sich auf gesetzliche und tarifliche Rechtsnormen stützt, rechtswirksam, d. h. öffentlich-rechtlich zulässig und - von der privatrechtlichen Arbeitspflicht her gesehen - für die Arbeiter verbindlich ist. Dabei werden nicht nur Fragen des Arbeitszeitschutzes, sondern auch solche des Tarifrechts zu klären sein, weil die DB, wie erwähnt, die Möglichkeit, Lohnbedienstete beamtenrechtlichen Arbeitszeitschriften zu unterwerfen, nicht zuletzt aus tariflichen Vorschriften herleitet.

Die

¹⁷ Die verschiedenen Standpunkte kommen zum Ausdruck in einer Reihe von Musterprozessen, die von Bediensteten der DB gegen diese angestrengt wurden und von der Gewerkschaft der Eisenbahner Deutschlands (GdED) mit dem Ziel, höchstgerichtliche Entscheidungen herbeizuführen, zentral gelenkt werden.

Die besondere Problematik der Untersuchung besteht jedoch darin, daß die DB unter den Beamtenarbeitszeitbestimmungen, die sie auf Arbeiter anwendet, nicht nur die Rechtsnormen des Bundesbeamtengesetzes (BBG)¹⁸ bzw. der Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten (AZVO)¹⁹, sondern darüber hinaus auch Vorschriften versteht, die von ihr selbst - wie an dieser Stelle vorweg bemerkt werden soll - als verwaltungsinterne und betriebsbezogene Sonderregelungen der Arbeitszeit im Interesse einer einheitlichen Handhabung und gleichmäßigen Personalbehandlung als Auslegungs- und Anwendungsregeln zur gesetzlichen Arbeitszeitregelung der Bundesbeamten erlassen worden sind²⁰.

Die Arbeit wird sich in diesem Zusammenhang vor allem der Frage der Vereinbarkeit dieser Vorschriften, die - um nur beispielhaft einige Bestimmungen herauszugreifen - Regelungen der Bereitschaftszeiten, der Pausen, der Arbeitszeitverlängerungen etc. zum Inhalt haben, mit dem geltenden Arbeitszeitrecht der Bundesbeamten zu widmen haben. Sie befindet sich dabei vor allem bei der Behandlung eines Zentralproblems dieser Sonderregelungen, den Zeiten der Bereitschaft, in einem Bereich, in dem heute in Lehre, Judikatur und Praxis "Unsicherheit, Streit und gelegentlich Hilflosigkeit in der Beurteilung der Sachverhalte"²¹ herrschen und will gerade im Hinblick auf diesen Aspekt ihren Teil zur weiteren Klärung der mannigfachen Streitpunkte beitragen.

1.

¹⁸ Bundesbeamtengesetz vom 14.7.1953 (BGBl I S. 511 ff) i. d. F. vom 1.10.1961 (BGBl I S. 1861 ff).

¹⁹ Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten vom 15.6.1954 (BGBl I S. 149 ff) i. d. F. der Änderungsverordnungen vom 29.10.1958 (BGBl I S. 73 ff), 25.3.1959 (BGBl I S. 166 ff) und 18.3.1964 (BGBl I S. 214).

²⁰ Diese besonderen Arbeitszeitbestimmungen sind in den "Dienstdauer-vorschriften für das Betriebs- und Verkehrspersonal der Deutschen Bundesbahn" (DDV) zusammengefaßt.

²¹ Leuze, "Tarifvertragliche Regelung der Arbeitsbereitschaft", Diss. 1962, S. 5 III

1. Hauptteil: Öffentlich-rechtliche Zulässigkeit und privatrechtliche Verbindlichkeit der Anwendung von Beamtenarbeitszeitvorschriften auf Arbeiter der DB

I. Kapitel

Im Bereiche der DB basiert die Anwendung der Vorschriften über die Arbeitszeit der Beamten auf Arbeiter auf verschiedenen Rechtsgrundlagen:

I. In erster Linie geht sie zurück auf einen Erlaß des Reichsverkehrsministers vom 29. 12. 1938 (50.534 Pz), der in dem hier interessierenden Teil folgenden Wortlaut hat:

Der Reichsverkehrsminister
50.534 Pz

Berlin W 8, den 29. Dezember 1938

An die
Reichsbahndirektionen einschließlich
in Österreich, die Reichsbahndirektionen,
Reichsbahnzentralämter und Oberbetriebs-
leitungen, nachrichtlich Reichsverkehrs-
ministerium Abwicklungsstelle Österreich
in Wien

- je besonders -

Betreff
Arbeitszeitordnung und Jugendschutzgesetz

Im Anschluß an den Erlaß vom 14. 12. 1938 - 50.534 Pz -

I.

.....

II.

Für den Bereich der Deutschen Reichsbahn ordne ich
folgendes an:

A. Nach § 13 AZO übertrage ich die für Beamte der Deutschen Reichsbahn geltenden Dienstvorschriften über die Arbeitszeit auf die vollbeschäftigten Gefolgschaftsmitglieder (Angestellte, Arbeiter und Arbeiterinnen).

.....

gez. Unterschrift

II.

II. Zum anderen ist die Anwendung der Beamtenarbeitszeitvorschriften auf Arbeiter auch in einer tariflichen Regelung verankert. Diese tarifvertragliche Vereinbarung ist erstmalig enthalten in § 3 Abs. 3 S. 1 des am 31. 5. 1949 zwischen der Hauptverwaltung der Deutschen Reichsbahn im Vereinigten Wirtschaftsgebiet (Sitz Offenbach/Main) und der Gewerkschaft der Eisenbahner Deutschlands (Sitz Frankfurt/Main) abgeschlossenen "Lohntarifvertrages für die Arbeiter der Deutschen Reichsbahn im Vereinigten Wirtschaftsgebiet"¹, der mit Wirkung vom 1. 6. 1949 in Kraft trat und die "Dienst- und Lohnordnung für die Arbeiter der Deutschen Reichsbahn" (Dilo)² vom 1. 4. 1938 ablöste.

Sie erfuhr eine Neufassung durch den Tarifvertrag Nr. 48 vom 5. 11. 1953 (§ 3 Abs. 5 Nr. 1)³ und lautet in der derzeit geltenden Fassung des Lohntarifvertrages für die Arbeiter der DB (LTV) vom 1. 11. 1960 als § 3 Abs. 3 Nr. 2 wie folgt:

"Die Arbeitszeit der Schichtlöhner⁴ richtet sich nach den Vorschriften über die Arbeitszeit der Beamten in den Dienstzweigen, in denen sie beschäftigt sind."

II.

¹ ehemalige amerikanische und britische Besatzungszone.

² Die Dilo wurde auf Grund der "Allgemeinen Tarifordnung für Gefolgschaftsmitglieder im öffentlichen Dienst" (ATO) und der "Tarifordnung B für Gefolgschaftsmitglieder im öffentlichen Dienst" (TOB) - Reichsarbeitsblatt 1938 Nr. 12 Teil VI - durch den Reichsverkehrsminister am 27. 5. 1938 (56.533 Plt) erlassen und trat mit Wirkung vom 1. 4. 1938, also rückwirkend, in Kraft (§ 33 Abs. 1 S. 1 Dilo). Sie galt nach dem Kriege zunächst unverändert als Tarifordnung entsprechend der Kontrollratsgesetzgebung weiter, verlor jedoch ihre Gültigkeit mit dem Inkrafttreten des LTV (§ 9 Abs. 1 TVG).

³ Die Neufassung enthielt keine inhaltlichen, sondern nur redaktionelle Änderungen.

⁴ Zu den Schichtlöhnern zählen, wie oben (I. Kapitel III. 2.) erwähnt, ausnahmslos die bei der Betriebsabwicklung eingesetzten Arbeiter der DB.

II. Kapitel

Aus den vorgenannten Rechtsquellen leitet die DB heute die Berechtigung ab, die für Beamte geltenden Arbeitszeitvorschriften auf Arbeiter anzuwenden; hierbei ergeben sich verschiedene rechtliche Probleme.

- I. Die primär zu untersuchende Frage geht dahin, ob diese Anwendung mit den gesetzlichen Bestimmungen des geltenden Arbeitszeitrechts, insbesondere den zwingenden Normen der Arbeitszeitordnung vom 30. 4. 1938 (AZO)¹ in Einklang steht, d. h. also, ob das Vorgehen der DB - arbeitsschutzrechtlich gesehen - zulässig ist.

Dieses Problem steht deshalb im Vordergrund der Betrachtung, weil grundsätzlich auch für die Arbeiter der DB die Arbeitszeitvorschriften der AZO gelten, ohne Rücksicht darauf, daß es sich um Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst handelt (§ 1 AZO). Will somit die DB ihre Arbeiter dem Schutzbereich der normativen Bestimmungen der AZO entziehen und an deren Stelle die Beamtenarbeitszeitregelung setzen, so bedarf eine solche Praxis, die den Arbeitnehmer der öffentlichen Hand arbeitszeitrechtlich wie den Beamten behandelt und damit dem Umfange nach den Arbeitsschutz der ersteren Personengruppe verändert und verringert, einer speziellen gesetzlichen Zulassungsnorm, wenn sie Anspruch auf Rechtswirksamkeit erheben will.

Gegen die Feststellung, daß das Beamtenarbeitszeitrecht den in der AZO garantierten Arbeitszeitschutz des Arbeitnehmers verringert, wird man zwar einwenden können, daß die Anwendung des Beamtenarbeitszeitrechts auf Arbeiter für diese nicht durchwegs eine Schlechterstellung, sondern z. T. auch eine erhebliche Besserstellung bedeute.

Dies

¹ Das Arbeitszeitrecht, insbesondere die AZO, ist ein Teil des Arbeitsschutzrechtes, das öffentlich-rechtliche, zwingende, einer Vereinbarung nicht zugängliche Vorschriften enthält, die den Arbeitnehmer gegen die besonderen Gefahren der betrieblichen Arbeit schützen sollen und dem Arbeitgeber durch Strafandrohungen (vgl. § 25 AZO) gesicherte Pflichten auferlegt.

Dies trifft in der Tat zu, wie es - um nur eine besonders eklatante Einzelregelung herauszugreifen - die Vorschrift des § 7 AZO beweist.

Hiernach kann die Dauer der regelmäßigen Arbeitszeit durch Tarifvertrag bis zu 10 Std. am Tage - also 60 Std. in der Woche - verlängert werden. Darüber hinaus kann, wenn in die Arbeitszeit regelmäßig und in erheblichem Umfange Arbeitsbereitschaft fällt, die Arbeitszeit auch über 10 Std. täglich ausgedehnt werden, ohne daß eine weitere obere Schutzgrenze gesetzt wäre. Diese Bestimmung hat es ermöglicht, daß gerade im Bereich des Verkehrswesens bei den Wettbewerbern der DB Arbeitszeiten vereinbart wurden, die weit über das nach dem Beamtenarbeitszeitrecht zulässige Maß - gem. § 72 BBG in Verbindung mit Art. 1 der VO zur Änderung der VO über die Arbeitszeit der Bundesbeamten vom 18. 3. 1964² ist die regelmäßige Arbeitszeit der Beamten auf 44 Std. in der Woche beschränkt, nur soweit der Dienst in Bereitschaft besteht, kann sie bis zu 55 Std. im wöchentlichen Zeitraum verlängert werden - hinausgehen. So läßt der Bundesmanteltarifvertrag für den Güter- und Möbelfernverkehr vom 1. 2. 1963 in §§ 2 ff. in diesem Gewerbebezweig Höchst-arbeitszeiten je Doppelwoche bis zu 165 Std. und davon in der Einzelwoche bis zu 90 Std. als Norm zu.

Auf der anderen Seite darf aber nicht übersehen werden, daß das Beamtenarbeitszeitrecht doch auch weitgehend bei seiner Anwendung auf Arbeiter deren arbeitszeitrechtliche Position gegenüber den Vorschriften der AZO verschlechtert. Dies ergibt sich vor allem klar aus einer Gegenüberstellung von § 3 AZO:

"Die regelmäßige werktägliche Arbeitszeit darf die Dauer von 8 Std. nicht überschreiten"

und § 72 BBG:

"Die regelmäßige Arbeitszeit darf wöchentlich im Durchschnitt 44 Std.

nicht

² BGBl I S. 214

nicht überschreiten. Der Beamte ist verpflichtet, ohne Entschädigung über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn zwingende dienstliche Verhältnisse es erfordern...".

Sie zeigt, daß das Beamtenarbeitszeitrecht einen - dem Arbeitszeitrecht der AZO fremden - Doppelcharakter (Nipperdey-Gutachten a. a. O. S. 27) besitzt. Der Beamte ist nämlich durch Gesetz öffentlich-rechtlich verpflichtet, die bestimmte Arbeitszeit, wenn zwingende dienstliche Verhältnisse es erfordern, auch Überarbeit zu leisten, eine Konstruktion, die das Arbeitsrecht grundsätzlich ablehnt.

Die Verringerung des Arbeitszeitschutzes kann aber gleichermaßen deutlich nachgewiesen werden an der verschiedenartigen Regelung der für beide Rechtsgebiete so bedeutsamen Bereitschaftsfrage:

Gem. § 7 Abs. 2 AZO ist eine Arbeitszeitverlängerung erst dann möglich, wenn in die Arbeitszeit regelmäßig und in erheblichem Umfange Arbeitsbereitschaft fällt. Auf dieses Kriterium hebt die Beamtenarbeitszeitregelung nicht ab. § 72 Abs. 3 BBG läßt die Verlängerung schon "entsprechend den dienstlichen Bedürfnissen" zu, soweit der Dienst in Bereitschaft besteht. Der erhebliche Unterschied beider Rechtsnormen, der darin liegt, daß § 72 Abs. 3 BBG die Verlängerung der Arbeitszeit auch bei nicht erheblichem Umfang der Bereitschaft zuläßt und damit gegenüber § 7 Abs. 2 AZO eine wesentlich geringere Schutzwirkung hat, ist offensichtlich.

Eine Anwendung der Vorschriften des Beamtenarbeitszeitrechts auf Arbeiter, deren Arbeitsverhältnisse an sich den Regeln der AZO unterliegen, würde also ohne Stütze durch eine spezielle gesetzliche Zulassungsnorm im Hinblick auf die - wenn auch nur teilweise - Verringerung des Arbeitszeitschutzes im Beamtenrecht gegen den Grundsatz der Unabdingbarkeit der gesetzlichen Schutznormen der AZO verstoßen. Entsprechende Bestimmungen wären - auch in Tarifverträgen - ohne

Rechtswirkung.

Rechtswirkung³. Weder Arbeitnehmer noch Arbeitgeber könnten aus ihnen irgendwelche Rechte herleiten.

II. Die Möglichkeit, von den zwingenden Grundregeln der AZO abzuweichen und für die Arbeiter eine andere Arbeitszeitregelung, hier die für die Beamten maßgebende, festzusetzen, wird der DB durch § 13 Abs. 1 AZO eröffnet. Diese Bestimmung erlaubt es, daß für die Betriebe und Verwaltungen des Reiches⁴, der Länder, für die Verwaltungen der Gemeinden und Gemeindeverbände⁵ die vorgesetzten Dienstbehörden die für Beamte gültigen Dienstvorschriften über die Arbeitszeit auf die Gefolgschaftsmitglieder⁵ übertragen". Es handelt sich insoweit um die Zulassung einer Sonderregelung durch das Gesetz selbst, die dem gerade für den Bereich der DB wesentlichen Umstand Rechnung trägt, daß bei Betrieben und Verwaltungen, in denen Arbeitnehmer und Beamte eng, z. T. sogar sich gegenseitig ablösend, zusammenarbeiten, eine störungsfreie Arbeitsabwicklung allein bei einer einheitlichen Arbeitszeitgestaltung gesichert ist. Soll eine für die Beamten festgesetzte Arbeitszeitregelung auch für Arbeiter gelten, so ist dies mithin nur dann möglich, wenn die Voraussetzungen des § 13 Abs. 1 AZO gegeben sind⁶.

Bevor geprüft werden kann, ob die Rechtsgrundlagen, auf die sich die DB stützt, den Erfordernissen des § 13 Abs. 1 AZO entsprechen, muß der Rechtscharakter dieser Bestimmung selbst geklärt werden, um

Aufschluß

³ Vgl. Staudinger-Nipperdey-Mohnen § 618 BGB Anm. 68; LAG Frankfurt (M) vom 7. 11. 1956, AP Nr. 28 zu § 1 KSchG.

⁴ Zu den "Betrieben und Verwaltungen des Reiches", heute also des Bundes, gehören alle Unternehmungen wirtschaftlicher und nichtwirtschaftlicher Art, auch die DB (Denecke, Komm. z. AZO, 4. Aufl., Anm. 2 zu § 13).

⁵ "Gefolgschaftsmitglieder" sind nach heutigem Rechtszustand alle Arbeitnehmer, d.h. also Angestellte und Arbeiter (vgl. Denecke, a.a.O. Anm. 2 zu § 13 AZO).

⁶ Vgl. BAG vom 8. 7. 1959, 4 AZR 274/58, AP Nr. 1¹ zu § 13 AZO.

Aufschluß darüber zu erhalten, welche Rechtsfolgen sich für die DB und für deren Arbeiter je nach dem Ergebnis der Prüfung ergeben.

Sie ist deshalb notwendig, weil bei der Anwendung einer gesetzlichen Regelung über die Arbeitszeit - und eine solche stellt ja § 13 AZO dar - in jedem Falle die öffentlich-rechtliche und die arbeitsprivatrechtliche Seite zu scheiden ist. Ob es sich bei § 13 Abs. 1 AZO um eine reine Arbeitsschutznorm oder um die Festlegung einer materiellen Arbeitsbedingung handelt, ist von wesentlicher Bedeutung: Denn reine Arbeitsschutznormen enthalten grundsätzlich nur Gebote an den Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer nicht über die gesetzlichen Grenzen zu beschäftigen und richten sich nicht an die Arbeitnehmer, wogegen sich deren Verpflichtung zur Leistung von Arbeit während einer bestimmten Zeit aus einer arbeitsprivatrechtlichen Regel, einer sog. Arbeitsnorm, nicht aber schon aus der Zulässigkeit einer bestimmten Arbeitszeit ergibt.

Wie bereits erwähnt, stellt die Bestimmung des § 13 Abs. 1 AZO ihrem Wesen nach die Zulassung einer Ausnahme von den Vorschriften der AZO oder einer anderweitigen Regelung dar, wie sie auch sonst, z. B. in den §§ 4, 8, 10 AZO vorgesehen ist. Sie findet ihren Sinn darin, daß zwar im allgemeinen die Unterstellung der Arbeitnehmer unter die beamtenrechtlichen Arbeitszeitbestimmungen "von den Bedürfnissen einzelner Verwaltungsstellen abhängt, ein solches Bedürfnis jedoch auch für ganze Verwaltungszweige bestehen kann und damit auch allgemeine Anordnungen für bestimmte Verwaltungszweige zulässig sein müssen"⁷.

§ 13 Abs. 1 AZO enthält also eine Kannvorschrift, eine Ermächtigung der vorgesetzten Dienstbehörden, die Arbeitszeit ihrer Arbeitnehmer, die sich grundsätzlich nach §§ 3 und 4 AZO richtet, im Wege der Übertragung der für die Beamten geltenden Dienstvorschriften zu regeln.

Der

Der Inhalt der Bestimmung besagt weiter nichts, als daß für die von ihr betroffenen Arbeitnehmer neben den sonstigen in der AZO enthaltenen Ausnahmen vom 8-Stundentag noch eine weitere gilt: Die Beschäftigung dieser Arbeitnehmer ist auch insoweit zulässig, als sie dem Dienste des Beamten entspricht⁸.

Inhalt und Grenze des § 13 Abs. 1 AZO sind damit bereits bestimmt: § 13 Abs. 1 AZO regelt nur das Problem, ob die Beschäftigung der Arbeitnehmer zu den beamtenrechtlichen Arbeitszeitvorschriften straflos und ohne jede andere Sanktion des öffentlichen Rechts durch den Arbeitgeber erfolgen darf.

Die Bestimmung, die der Notwendigkeit im öffentlichen Dienst Rechnung trägt, die Arbeitszeit der Arbeitnehmer an die der Beamten anzupassen, behandelt also lediglich die öffentlich-rechtliche Seite, d. h. die Frage, inwieweit die Beschäftigung zulässig ist, ohne gegen Arbeitnehmerschutzbestimmungen zu verstoßen. Ob eine Verpflichtung zu der im Beamtenarbeitszeitrecht vorgesehenen anderweiten, insbesondere verlängerten Arbeitszeit besteht, folgt ausschließlich aus dem für den betreffenden Arbeiter maßgeblichen Verpflichtungstatbestand.

Dieser Rechtscharakter des § 13 Abs. 1 AZO, der sich auf eine rein öffentlich-rechtliche, arbeitszeitrechtliche Wirkung beschränkt, jedoch keine arbeitspflichtregelnden Folgen zeitigt, ergibt sich besonders deutlich aus der historischen Entwicklung der Vorschrift:

§ 13 Abs. 1 AZO in der heute geltenden Fassung vom 30. 4. 1938 stimmt zwar wörtlich mit der entsprechenden Norm des § 13 Abs. 1 der AZO vom 26. 7. 1934 überein; beide Bestimmungen unterscheiden sich jedoch in ihrer Formulierung sehr erheblich von der Arbeitszeitverordnung vom 21. 12. 1923⁹ i. d. F. der Bekanntmachung vom 14. 4. 1927¹⁰, der Vorläuferin der AZO 1934 und 1938.

Die

⁸ Nikisch, Komm. z. VO über die Arbeitszeit, 1929 § 13 Bem. 5.

⁹ RGBl I S. 1249

¹⁰ RGBl I S. 110

Die Arbeitszeitverordnung vom 21. 12. 1923 enthielt in § 13 zwar ebenfalls die Ermächtigung des Dienstherrn, die Arbeitszeit der Beamten auf die übrigen Arbeitnehmer zu übertragen; sie fügte aber in Satz 2 des Abs. 1 des § 13 dem Gesetzeswortlaut "..... können die für Beamte gültigen Dienstvorschriften über die Arbeitszeit auf die übrigen Arbeitnehmer der genannten Betriebe und Verwaltungen übertragen" noch den Nebensatz an "auch soweit laufende Verträge dem entgegenstehen".

Diesem Nebensatz kommt besondere Bedeutung zu. Aus ihm ergibt sich eindeutig, daß § 13 Abs. 1 z. Z. der Geltung der AZVO 1923 nicht nur öffentlich-rechtliche, sondern auch privatrechtliche Bedeutung hatte, daß also die Behörde nicht nur straffrei die Arbeitnehmer in einer der VO widersprechenden, der Beamtendienstzeit entsprechenden Weise beschäftigen durfte, sondern daß sie es auch konnte, indem ihr durch Gesetz die Befugnis eingeräumt war, die laufenden Verträge einseitig abzuändern. Trotz widersprechender Tarifnorm oder Vereinbarung im Einzelarbeitsvertrag waren die Arbeitnehmer auch privatrechtlich verpflichtet, die Arbeitszeit der Beamten zu übernehmen, mit der Konsequenz, daß jede Ablehnung als beharrliche Arbeitsverweigerung, die eine fristlose Entlassung nach sich ziehen konnte, rechtlich zu qualifizieren war¹¹.

Der erwähnte Nebensatz "..... auch soweit laufende Verträge dem entgegenstehen" ist durch Artikel 1 Nr. 8 des Arbeitszeitnotgesetzes vom 14. 4. 1927 gestrichen worden. Man muß in dieser Streichung mehr sehen als nur eine redaktionelle Änderung; sie enthält die Beseitigung der privatrechtlichen Verpflichtungswirkung der Norm des § 13 Abs. 1 - die dieser nur für einen Übergang zukam¹² - und führte sie bewußt wieder auf ihre ausschließlich öffentlich-rechtliche Bedeutung zurück. Die Streichung drückt aus, was auch de lege lata rechtens ist: § 13 Abs. 1 AZO hat nur öffentlich-rechtliche Bedeutung. Er befreit die

Behörde

¹¹ Potthoff, Komm. zur Arbeitszeitverordnung, 1927 S. 146

¹² Potthoff, a. a. O. S. 146.

von der Bindung an die Vorschriften der AZO, gibt ihr aber keinen Anspruch auf Arbeitsleistung des Arbeitnehmers. § 13 Abs. 1 AZO besagt lediglich, daß die Behörden die arbeitszeitliche Gleichstellung der Arbeitnehmer mit den Beamten vornehmen dürfen.

Steht es hiernach fest, daß § 13 Abs. 1 AZO sich allein mit der Frage befaßt, welche Beschränkungen der Staat dem Arbeitgeber für die Lage und Dauer der Arbeitszeit im Interesse des Arbeitsschutzes als Höchstgrenze auferlegen will und nicht das Problem regelt, auf welchem Wege und mit welcher Wirkung die Arbeitszeit zur geschuldeten Leistung aus dem einzelnen Arbeitsverhältnis wird, so ergibt sich hieraus zwangsläufig die Zweispurigkeit der folgenden Erörterungen. Es wird nicht nur zu untersuchen sein, ob die Anwendung der Beamtenarbeitszeitvorschriften auf Arbeiter der DB auf § 13 Abs. 1 AZO als Rechtsgrundlage gestützt werden kann, um den Vorschriften des Arbeitsschutzrechts zu genügen, sondern es wird ebenso geprüft werden müssen, ob und in welcher Weise diese Anwendung für die Arbeitnehmer selbst verbindlich geworden ist.

III. § 13 Abs. 1 AZO verlangt als primäre Wirksamkeitsvoraussetzung für die Ausdehnung der Beamtenarbeitszeit auf Arbeiter eine Übertragung der entsprechenden Vorschriften, d. h. also - im Gegensatz zu § 13 Abs. 2, wo sich die Einheitlichkeit der Arbeitszeitregelung von selbst versteht - eine ausdrückliche Anordnung dieser Einheitlichkeit¹³. Diesem Erfordernis ist dann Rechnung getragen, wenn die Arbeitszeitregelung "unter Verweisung auf die beamtenrechtlichen Bestimmungen" erfolgt¹⁴.

Da sowohl der Erlaß des Reichsverkehrsministers vom 29. 12. 1938

wie

¹³ Maus, Handbuch des Arbeitsrechts, 2. Aufl. 1962 VII A S. 144

¹⁴ BAG vom 8.7.1959 (4 AZR 274/58) in AP Nr. 1¹ zu § 13 AZO.

wie auch § 3 Abs. 3 Nr. 2 LTV diesen Anforderungen nach ihrem eindeutigen Wortlaut offensichtlich genügen, entstehen insoweit keine weiteren Zweifelsfragen.

Das gleiche gilt für die vom Gesetz zwar nicht *expressis verbis* geforderte, jedoch dem Sinn der Ermächtigung des Abs. 1 unschwer zu entnehmende Notwendigkeit der einheitlichen Arbeitszeitanordnung für die Arbeiter der betreffenden Verwaltung allgemein. Diese Voraussetzung für die Ausschöpfung der Ermächtigung verbietet es lediglich, daß in einem Arbeitsvertrage oder in einer Dienstanweisung arbeitszeitliche "Angleichungen" vorgenommen werden, und soll damit die Übertragung der Beamtenarbeitszeit auf einzelne Arbeitnehmer oder die einer einzelnen Abteilung verhindern¹⁵. Sie berührt aber nicht die Zulässigkeit einer generellen Regelung für ganze Gruppen von Arbeitern¹⁶, wie sie durch die DB vorgenommen wurde.

1. Die rechtliche Problematik tritt hingegen schon dann deutlich zutage, wenn die Behörde ermittelt werden soll, die zur Übertragung der Arbeitszeitbestimmungen der Beamten legitimiert, d. h. also zuständige "vorgesetzte Dienstbehörde" i.S. des § 13 Abs. 1 AZO ist.

Hier vertritt insbesondere die Gewerkschaft der Eisenbahner Deutschlands (GdED) die Auffassung, daß eine gültige Übertragung i.S. des § 13 Abs. 1 AZO durch die vorgesetzte Dienstbehörde nicht erfolgt sei, weil die Übertragungsbefugnisse aus dieser Norm, die unter der nationalsozialistischen Herrschaft dem Reichsverkehrsminister zustanden, nach dem Zusammenbruch auf den Bundesverkehrsminister übergegangen seien und dieser - als allein zuständige "vorgesetzte Dienstbehörde" - von der Ermächtigung des Gesetzes keinen Gebrauch gemacht habe. Die GdED bestreitet dabei dem Vorstand

der

¹⁵ Maus, Handbuch a.a.O. VII A S. 145

¹⁶ LAG Düsseldorf vom 16.11.1959 (3 Sa 463/59), unv.

der DB die Übertragungskompetenz auch für den Fall einer tariflichen Regelung und leitet aus der von ihr behaupteten absoluten Unzuständigkeit des Vorstandes der DB die Rechtsfolge ab, daß - auch durch die von ihr selbst mitunterzeichnete Tarifvereinbarung - die Übertragung beamtenarbeitszeitrechtlicher Vorschriften auf Lohnbedienstete überhaupt unzulässig gewesen sei.

Der Begriff der vorgesetzten Dienstbehörde i. S. des § 13 Abs. 1 AZO erschließt sich aus "den für den Betrieb oder die Verwaltung geltenden Vorschriften", d. h. also aus deren jeweiliger Organisationsrechtsordnung¹⁷.

Er kann für den Bereich der DB deshalb nicht einheitlich fixiert werden, weil die Übertragungsakte, die als Rechtsgrundlage für die Anwendung der Beamtenarbeitszeit auf Arbeiter heute in Betracht kommen, über einen längeren Zeitraum - beginnend beim Erlaß des Reichsverkehrsministers vom 29. 12. 1938 bis zum Lohntarifvertrag für die Arbeiter der DB vom 1. 11. 1960 - verteilt sind und in der genannten Zeit die Organisationsform der Deutschen Eisenbahn einem mehrmaligen strukturellen Wandel unterlag.

Die Rechtslage muß daher insoweit nicht nur nach geltendem, sondern auch nach früherem Recht untersucht werden, weil "nach allgemeiner Rechtsregel Bestand und Inhalt des abzuurteilenden Rechtsverhältnisses nach dem Recht der Zeit zu beurteilen sind, in der der fragliche Tatbestand abgeschlossen worden ist"¹⁸.

Die im Hinblick auf das Problem der "vorgesetzten Dienstbehörde" i. S. des § 13 Abs. 1 AZO rechtlich bedeutsamen Verschiedenheiten in der Organisationsform der Deutschen Reichsbahn zur Zeit des

Erlasses

¹⁷ H. M., vgl. Denecke AZO a. a. O. Anm. 4a zu § 13, RAG in ARS Bd. 3 S. 210

¹⁸ Bayer. VGH, Jahrbuch Bd. 45 S. 45

Erlasses des Reichsverkehrsministers vom 29. 12. 1938 und der Deutschen Bundesbahn¹⁹ nach dem heutigen Rechtszustand werden am ehesten aus einer rechtshistorischen Rückschau verständlich:

In den hier interessierenden Jahren ab 1920 vollzog sich der Übergang der Deutschen Reichsbahn zur Selbstverwaltung²⁰.

Während noch Artikel 92 der Reichsverfassung von 1919²¹ die Eingliederung des Reichsbahnhaushalts in den Haushalt des Reiches vorsah, verwirklichte bereits wenige Jahre später die Verordnung über die Schaffung eines Unternehmens "Deutsche Reichsbahn" vom 12. 2. 1924²² die Forderung des Reichsverbandes der Deutschen Industrie aus dem Jahre 1921, der - veranlaßt durch schwere Betriebsstörungen im Winter 1920/21 - eine möglichst starke Selbstverwaltung des Unternehmens verlangt hatte. Die Verordnung bildete aus der Deutschen Reichsbahn ein selbständiges wirtschaftliches Unternehmen mit juristischer Persönlichkeit zum Betrieb der Bahn, wenn auch dergestalt, daß das Eigentum an der Reichsbahn dem Reich verblieb²³.

In

¹⁹ Nach einer Entscheidung des BGH vom 11.1.1951 (BGHZ 1, S. 34) ist die DB unter räumlicher Beschränkung auf das Währungsgebiet mit der früheren DR "personengleich".

²⁰ Die früheren deutschen Staatsbahnen als Vorgänger der Deutschen Reichsbahn besaßen eine Autonomie ebensowenig wie die Deutsche Reichsbahn selbst nach der Vereinheitlichung durch den Staatsvertrag vom 30.4.1920 zwischen der Reichsregierung und den Regierungen von Preußen, Bayern, Sachsen, Württemberg, Baden, Hessen, Mecklenburg-Schwerin und Oldenburg (veröffentl. als Reichsgesetz in RGBl 1920 S. 773), der auf Grund der Art. 89 und 171 der Reichsverfassung zustande kam.

²¹ Verfassung des Deutschen Reiches vom 11.8.1919 (RGBl 1919 Nr. 152 S. 1383 ff).

²² RGBl I S. 57

²³ Vgl. Sarter-Kittel "Die Deutsche Bundesbahn" 1952 S. 5

In der hier wichtigen Frage der Verwaltung des Unternehmens und dem inneren Aufbau der Behörde blieb es zunächst beim seitherigen Rechtszustand: Die Verwaltung führte der politisch verantwortliche Reichsverkehrsminister, eine Trennung von Aufsicht und Leitung gab es nicht²⁴.

Diese Trennung erfolgte jedoch schon wenig später durch die Bestimmungen des Reichsbahngesetzes vom 30. 8. 1924²⁵, welches - basierend auf den Vorschlägen der Reparationskommission - die bisherige Deutsche Reichsbahn in eine selbständige Betriebsgesellschaft, die "Deutsche Reichsbahn-Gesellschaft", umwandelte. Das Gesetz, das am 13. 3. 1930 auf Grund des Art. V des Gesetzes zur Änderung des Reichsbahngesetzes vom 13. 3. 1930²⁶ eine - die allein interessierende Frage nach der vorgesetzten Dienstbehörde - nicht berührende Neufassung erhielt²⁷, führte die Trennung von Aufsicht und Leitung der Bahn streng durch. Während dem Reichsverkehrsminister, z. T. in Verbindung mit dem Reichsfinanzminister, nur eine hinreichende Aufsicht verblieb, waren für die Leitung des Unternehmens allein die Organe der Gesellschaft, Verwaltungsrat und insbesondere der aus dem Generaldirektor und einem oder mehreren Direktoren bestehende Vorstand²⁸ verantwortlich²⁹. Es ist - nicht zuletzt für die derzeitige Rechtslage - bedeutsam, daß allein diesem als Organ der Gesellschaft und nicht etwa dem Verkehrsminister, das - heute in § 13 Abs. 1 AZO normierte - Recht zustand, "in den Dienstzweigen, in denen die besonderen Verhältnisse des Eisenbahndienstes oder das Zusammenarbeiten von Beamten,

Angestellten

²⁴ Vgl. Sarter-Kittel a.a.O. S. 5

²⁵ RGB1 II S. 272

²⁶ RGB1 II S. 359

²⁷ RGB1 II S. 369

²⁸ § 17 Abs. 1 der Satzung der Deutschen Reichsbahn-Gesellschaft

²⁹ §§ 18, 31 des Reichsbahngesetzes

Angestellten und Arbeitern eine übereinstimmende Regelung der Arbeitszeit fordern, diese Übereinstimmung durch Übertragung der für die Beamten geltenden Dienstvorschriften über die Arbeitszeit auf die Angestellten und Arbeiter herbeizuführen" (§ 19 Abs. 3 S. 3 des Reichsbahngesetzes vom 13. 3. 1930). Daraus ergibt sich, daß schon z. Z. der Reichsbahn-Gesellschaft kraft ausdrücklicher gesetzlicher Regelung als "vorgesetzte Dienstbehörde" i. S. des geltenden Rechts nicht der parlamentarisch verantwortliche Minister, sondern das Organ der Gesellschaft selbst, d. h. deren Vorstand, betrachtet wurde.

Die eben beschriebene Rechtslage erfuhr eine tiefgreifende Änderung durch die Gesetzgebung in der Zeit des Nationalsozialismus. Diese fand auf dem Eisenbahnsektor ihren ersten Niederschlag bereits in einem Gesetz vom 27. 2. 1934³⁰, das den Staatsvertrag zwischen dem Reich und den Ländern vom 30. 4. 1920 außer Kraft setzte. Die endgültige Rückverwandlung der Reichsbahn-Gesellschaft vom selbständigen Unternehmen zur unmittelbaren Reichsbehörde erfolgte jedoch erst durch Art. 2 des Gesetzes zur Neuregelung der Verhältnisse der Reichsbank und der Deutschen Reichsbahn vom 10. 2. 1937³¹, welches die Erklärung des "Führers und Reichskanzlers" in der Sitzung des Reichstages vom 30. 1. 1937, wonach "das Deutsche Reich die uneingeschränkte Hoheit über die Deutsche Reichsbahn wieder an sich genommen hat", normierte und durch das diese Veränderungen sanktionierende Reichsbahngesetz vom 4. 7. 1939³², das die bisherige Gesetzgebung überwiegend beseitigte³³.

Die

³⁰ RGB1 I S. 131

³¹ RGB1 II S. 47

³² RGB1 I S. 1204

³³ § 26 Abs. 2 dieses Gesetzes

Die Deutsche Reichsbahn-Gesellschaft verlor hierbei nicht nur nach außen ihre Selbständigkeit, insbesondere den Rechtscharakter einer juristischen Person³⁴, die Ernennung des bisherigen Generaldirektors der Gesellschaft zum Reichsverkehrsminister³⁵ und die Zusammenfassung der bisherigen Aufgaben machte auch der bisherigen organisatorischen Autonomie der Reichsbahn ein Ende. Wie in den Jahren der Reichsbahn von 1920 - 1924 wurden - unter Wegfall der bisherigen Grundsätze über die Aufsicht - Leitung und Aufsicht vereinigt³⁶. Daß der Reichsverkehrsminister in seiner Eigenschaft als Leiter der Deutschen Reichsbahn die Bezeichnung "Generaldirektor" beibehielt, stellt einen rein äußerlichen Vorgang dar³⁷. Damit sollte lediglich die Verantwortlichkeit des Leiters für die Wirtschaftsführung der Bahn besonders in Erscheinung treten.

Aus dieser Rechtssituation folgt, daß im Zeitpunkt des Erlasses vom 29. 12. 1938 allein der Reichsverkehrsminister als "vorgesetzte Dienstbehörde" i. S. des § 13 Abs. 1 AZO angesehen werden konnte und zur Übertragung der Beamtenarbeitszeitbestimmungen befugt war.

Eine erneute und nicht minder grundlegende Wandlung erfuhr jedoch die Organisationsform der Eisenbahn im Rahmen der neuen staatlichen Ordnung nach dem Zusammenbruch. Da, wie erwähnt, die DB eine Fortsetzung des Betriebes der früheren Reichsbahn darstellt³⁸, war es nötig, ihr Verhältnis zum Bund, die Grundlagen ihrer Wirtschaftsführung und Verwaltung sowie ihre Organisation durch ein eigenes Gesetz zu regeln.

Dies

³⁴ § 1 Abs. 1 des Reichsbahngesetzes vom 4. 7. 1939

³⁵ § 3 Abs. 1 des Reichsbahngesetzes vom 4. 7. 1939

³⁶ Art. 2 des Neuregelungsgesetzes vom 10. 2. 1937

³⁷ Vgl. Sarter-Kittel a. a. O. S. 11

³⁸ Vgl. BGHZ 1, 34

Dies ist mit dem Bundesbahngesetz vom 13. 12. 1951³⁹ geschehen.

Das Bundesbahngesetz verlieh der DB nicht nur nach außen die Stellung einer nicht rechtsfähigen Verkehrsanstalt des Bundes⁴⁰, es legte vor allem in dem hier wesentlichen Bereich des inneren Aufbaues - der im Gegensatz zum Reichsbahngesetz von 1924/1930 nicht mehr in einer besonderen Satzung, sondern im Gesetz selbst geregelt ist - der DB wiederum - analog den gesetzlichen Bestimmungen der Gesellschaftszeit - eine erhebliche Selbständigkeit gegenüber den Verwaltungsorganen des Bundes bei.

Das erste Kennzeichen der neuen Autonomieform ist die Trennung von Aufsicht und Leitung. Während bei der in Form der Hoheitsverwaltung geführten Staatsbahn der politisch-parlamentarische Verkehrsminister beide Aufgaben vereinigte, zeichnet sich die derzeitige autonome Verwaltung durch eine unpolitische, rein fachliche Geschäftsleitung aus⁴¹. Diese ist heute der Vorstand der DB (§§ 7, 8 BbG). Ihm gegenüber kommt dem Bundesminister für Verkehr im Rahmen der im Gesetz vorgesehenen Aufsicht (§§ 14 ff. BbG) nur die Stellung einer Aufsichtsinstanz gegenüber dem Unternehmen zu. Diese Aufsichtsbefugnisse schließen weder - trotz der im BbG (§ 20 Abs. 1 S. 1) gegenüber dem Vorstand in besonderer Weise ausge-

stalteten

³⁹ BGBl. I S. 955

⁴⁰ Das Gesetz selbst bezeichnet die DB zwar nicht ausdrücklich als "Anstalt", gibt ihr aber alle Eigenschaften einer solchen (§ 1: Sondervermögen mit eigener Wirtschafts- und Rechnungsführung, § 7: Vorstand und Verwaltungsrat als Organe).

⁴¹ Vgl. Haustein-Mayer, Komm. z. Bundesbahngesetz 2. Aufl. 1952 Einl. 2

stalteten Rechte - Vorgesetzteneigenschaften⁴² gegenüber den Vorstandsmitgliedern selbst⁴³ noch, und dies ist in diesem Zusammenhange besonders wesentlich, Dienstvorgesetzteneigenschaften⁴⁴ gegenüber den Bediensteten der DB ein. Nur gegenüber Bediensteten der DB, die der Bundesverkehrsminister in Ausführung von § 14 Abs. 8 BbG zur Erfüllung der ihm nach diesem Gesetz obliegenden Aufgaben heranzieht, ist er Vorgesetzter und, soweit diese ins Ministerium versetzt werden, auch oberste Dienstbehörde und oberster Dienstvorgesetzter. Gegenüber allen anderen Bediensteten der DB ist nach der Legaldefinition des § 20 Abs. 3 S. 1 BbG - der die Vorgesetztenbefugnisse des Vorstandes von denen des Ministers abgrenzt, soweit die Eigenarten des organisatorischen Aufbaues und der organisatorischen Stellung der DB dies erfordern - der Vorstand "oberste Dienstbehörde".

Damit aber kommen seit Inkrafttreten des Bundesbahngesetzes ausschließlich dem Vorstand der DB, der oberste und vorgesetzte Dienstbehörde ist, die Übertragungsbefugnisse aus § 13 Abs. 1 AZO zu⁴⁵.

2.

⁴² Das Beamtenrecht verwendet den Begriff "Vorgesetzter" in doppeltem Sinne: Einmal als Sammelbezeichnung für bestimmte Organe des Dienstherrn, die nach Maßgabe beamtenrechtlicher Vorschriften mit Vorgesetztenbefugnissen verschiedener Art ausgestattet sind (Dienstvorgesetzte), zum anderen für solche als Organe des Dienstherrn tätige Angehörige des öffentlichen Dienstes, deren Vorgesetztenbefugnisse darauf beschränkt sind, einem Beamten für seine dienstliche Tätigkeit Weisungen erteilen zu können (Vorgesetzte im engeren Sinne). Jeder Dienstvorgesetzte ist zwar Vorgesetzter des Beamten, nicht aber ist jeder Vorgesetzte Dienstvorgesetzter. Nach der Legaldefinition des § 3 Abs. 2 S. 2 BBG ist Vorgesetzter "wer einem Beamten für seine dienstliche Tätigkeit Anordnungen erteilen kann".

⁴³ Der Bundesverkehrsminister ist also nicht berufen, den Vorstandsmitgliedern für ihre dienstliche Tätigkeit Weisungen zu erteilen (vgl. Sarter-Kittel a.a.O. S. 63).

⁴⁴ Dienstvorgesetzter ist, "wer für beamtenrechtliche Entscheidungen über die persönlichen Angelegenheiten der ihm nachgeordneten Beamten zuständig ist" (§ 3 Abs. 2 S. 1 BBG).

⁴⁵ Übereinstimmend LAG Baden-Württemberg a.a.O. ZBR 1964 S. 126 ff. und Nipperdey, Gutachten vom 15.8.1952 a.a.O. S. 40

2. Steht zunächst diese Kompetenzabgrenzung fest, so erhebt sich die weitere Frage, ob sich die DB auf einen den Erfordernissen des § 13 Abs. 1 AZO entsprechenden Übertragungsakt, d. h. also eine ausdrückliche Anordnung⁴⁶ zur Einbeziehung der Arbeiter in die Beamtenarbeitszeitregelung berufen kann.

a) Den Erlaß des Reichsverkehrsministers vom 29. 12. 1938 kann man nach dessen Rechtsnatur unbedenklich als Übertragungsakt gemäß § 13 Abs. 1 AZO qualifizieren.

Wie die Übertragung der für Beamte gültigen Arbeitszeitvorschriften zu erfolgen hat, ist zwar im Gesetz selbst nicht geregelt. Es war jedoch schon vor Inkrafttreten der - als Bundesrecht unverändert fortgeltenden - AZO vom 30. 4. 1938⁴⁷ - unbestritten, daß der Rechtscharakter des Übertragungsaktes als Verwaltungsakt gekennzeichnet werden könne⁴⁸. Man wird diese Interpretation durchaus auch nach dem heutigen Rechtszustand als verbindlich betrachten dürfen, weil die Vorschrift des § 13 Abs. 1 AZO insoweit - ungeachtet der veränderten verfassungs- und insbesondere arbeitsverfassungsrechtlichen Verhältnisse - nach Wortlaut und Inhalt unverändert so in Geltung geblieben ist, wie es bereits nach früherem Recht der Fall war. Im Hinblick auf die hier rein arbeitszeitrechtliche Zielsetzung verbietet es sich dabei von selbst, an den Begriff des Verwaltungsaktes in diesem Sinne die terminologischen Maßstäbe anzulegen, die für die Begriffsdefinition gelten, seitdem die Verwaltungsgerichtsgesetze den Verwaltungsakt als Gegenstand der

Anfechtungsklage,

⁴⁶ Vgl. Maus, Handbuch a. a. O. VII A II 1.

⁴⁷ Daß die AZO - von Änderungen, die die Ladenschlußbestimmungen betreffen, abgesehen - unverändert auch heute noch fortgilt, erklärt sich daraus, daß das "Arbeitszeitrecht von nationalsozialistischem Gedankengut nahezu unbeeinflusst geblieben ist" (vgl. Denecke, AZO a. a. O. Vorwort).

⁴⁸ Vgl. Erdmann-Meissinger, Kommentar zur Arbeitszeitordnung, 5. Aufl. 1934 Anm. IV zu § 10; Rohmer, Textausgabe zur Arbeitszeitordnung von 1934 mit Erläuterungen S. 32/33.

Anfechtungsklage, d. h. also unter dem Aspekt der Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges, in ihre Texte aufgenommen haben (zunächst §§ 22, 35 VGG, §§ 22, 25 VO Nr. 165, jetzt §§ 42, 113 VWGO).

Vielmehr wird sich die Übertragung gemäß § 13 Abs. 1 AZO nicht durch diese, auf den materiellen Verwaltungsakt abgestellte Definition erfassen lassen, sondern sich lediglich als Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Funktion der Verwaltung überhaupt, als eine Regelung kraft staatlicher Autorität, verstehen. Diese - gegenüber der Perspektive der Verfolgung des Verwaltungsrechtsweges - elastischere Formulierung, die bis zum Erlaß der Verwaltungsgerichtsgesetze als Verwaltungsakt "die von den Verwaltungsorganen in Ausübung ihrer Befugnisse vorgenommenen Handlungen"⁴⁹ bezeichnete, genügt dem andersartigen Wesen der arbeitszeitrechtlichen Betrachtung durchaus. Für sie kommt es nicht auf Merkmale an, die für die Anfechtbarkeit von Bedeutung sind, sondern auf die Amtshandlung kraft obrigkeitlicher Autorität schlechthin. Eine Anordnung mit diesem Charakter stellt der Erlaß des Reichsverkehrsministers dar.

Man wird davon ausgehen dürfen, daß der Erlaß auch heute noch fortgilt, obgleich er vor der Errichtung der Bundesrepublik ergangen war. Denn der Umstand, daß eine Verwaltungsverfügung vor 1949 getroffen wurde, berührt deren weitere Wirksamkeit selbst dann nicht, wenn die damals zuständige Behörde nicht mehr existiert⁵⁰. Um so mehr hat dies für den Fall zu gelten, daß die vormals zuständige Behörde weiterbesteht und lediglich deren Kompetenz - im konkreten Falle die zur Übertragung - nach der neuen Rechtssituation auf eine nunmehr sachlich

zuständige

⁴⁹ Vgl. Meyer-Dechow, Lehrbuch des Deutschen Verwaltungsrechts, 4. Aufl 1913 S. 29

⁵⁰ Vgl. Maunz, Deutsches Staatsrecht 1951 S. 150, Hamann, Komm. z. GG, Oldenburg 1956, Anm. 10 zu Art. 129 Abs. 3

zuständige andere Behörde verlagert worden ist. Denn im Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Norm - des Bundesbahngesetzes - war die Übertragung der Beamtenarbeitszeitvorschriften auf die Arbeiter der Deutschen Reichsbahn ein abgeschlossener arbeitszeitrechtlicher Tatbestand. Auf dessen Legalität bleibt die Zuständigkeitsveränderung ohne Einfluß. Anders wäre die Rechtslage nur dann, wenn die nunmehr zuständige vorgesetzte Dienstbehörde - die Zulässigkeit unterstellt - den Übertragungsakt der ehemals zuständigen Behörde widerrufen würde⁵¹. Dies hat jedoch der Vorstand der DB nicht getan.

Damit kann man dem Erlaß des Reichsverkehrsministers vom 29. 12. 1938 die Rechtsbeständigkeit auch für die Arbeitsverhältnisse der DB-Arbeiter nicht versagen. Der Vorstand der DB kann also, was die öffentlich-rechtliche Zulässigkeit der Übertragung anbelangt, von der Wirksamkeit dieses Erlasses ausgehen⁵².

Die Befugnis der DB, auf ihre Arbeiter die Beamtenarbeitszeitregelung anzuwenden, folgt daneben aber auch daraus, daß die Geltung der Beamtenarbeitszeit für den Arbeiterbereich des weiteren durch eine Regelung festgesetzt wurde, die der Vorstand der DB in seiner Eigenschaft als Tarifvertragspartei getroffen hat.

Die Zulässigkeit eines derartigen Verfahrens ist allerdings davon abhängig, daß sich die Festlegung einer Arbeitszeit durch Tarifvertrag überhaupt als übertragende Anordnung i. S. des § 13 Abs. 1 AZO qualifizieren läßt.

aa)

Vgl. Maunz, Deutsches Staatsrecht a.a.O. S. 150

Zu diesem Ergebnis gelangt auch Nipperdey (Gutachten vom 15.8.1952 S. 40), der zwar - ohne diese Auffassung näher zu substantiieren - meint, es spräche vieles dafür, auch für die "Übertragung" nach § 13 Abs. 1 AZO den Erlaß einer Rechtsverordnung zu fordern, dann aber doch anerkennt, daß man den Erlaß vom 29.12.1938, wenn auch nur "zur Not", als Übertragung nach § 13 Abs. 1 AZO ansehen könne.

- aa) Diese rechtliche Würdigung, die letztlich auf eine Kombination öffentlich-rechtlicher Elemente mit einer im Grunde privatrechtlichen Gestaltung hinausläuft und das Problem der Grenzziehung zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht im Arbeitsrecht tangiert, versteht sich nicht von selbst.

Auch wenn heute das Arbeitsrecht als geschlossenes Sachgebiet weder als Bestandteil des Privatrechts noch des öffentlichen Rechts in das Rechtssystem eingeordnet werden kann⁵³, sondern in ihm "Privatrecht und öffentliches Recht in ein Ganzes verwoben"⁵⁴, sind, so bleibt doch festzustellen, daß es sich dort, wo es mit Schutzvorschriften zugunsten der Arbeitnehmer durchsetzt ist, weitgehend öffentlich-rechtlicher Mittel bedient, die dann eingreifen, wenn die privatrechtliche Regelung den Schutz des Arbeitnehmers nicht ausreichend gewährleistet. Dies gilt nicht nur - um Beispiele zu erwähnen - für den Mindesturlaubsanspruch oder den Jugendarbeitsschutz, sondern vor allem auch für die hier bedeutsame Festsetzung der Höchstarbeitszeitregelung. Wie das Arbeitsschutzrecht überhaupt, so ist auch das Arbeitszeitrecht öffentliches Recht⁵⁵. Sollen aber seine Bestimmungen durch öffentlich-rechtlichen Zwang dem Schutze des Arbeitnehmers dienen, so folgt daraus, daß diese Normen schon von ihrem Wesen her im Grundsatz von staatlichen Instanzen gesetzt werden müssen⁵⁶.

Im

⁵³ Vgl. Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 6. Aufl. 1959, Bd. 1 S. 6

⁵⁴ BVerfGE 7 S. 350 in Anlehnung an Otto von Gierke, Deutsches Privatrecht I S. 32, München 1895

⁵⁵ Vgl. Maus a.a.O. VII A S. 1 und Nikisch, Arbeitsrecht, 2. Aufl. 1955, Bd. 1 S. 259

⁵⁶ Vgl. Trabandt, BB 1954 S. 470

Im Gegensatz dazu ist dem Recht des Tarifvertrages die öffentlich-rechtliche Natur grundsätzlich fremd. Die Tatsache, daß die Tarifvertragsparteien zu echter Rechtsetzung und damit Gesetzgebung im materiellen Sinne⁵⁷ befugt sind, berührt den Charakter des Tarifvertragsrechts als Institution des Privatrechts nicht. Das Recht des Tarifvertrages wertet nicht nur die Tarifparteien als private Vertragspartner und den von ihnen geschlossenen Tarifvertrag als privatrechtlichen Vertrag, es ist vielmehr durchweg der Privatrechtsordnung zuzurechnen⁵⁸.

Schon aus diesem Grunde kann man nicht ohne weiteres damit argumentieren, daß der Abschluß eines Tarifvertrages ein Akt der Rechtsetzung sei, der auf jeden Fall per argumentum a maiore ad minus den in § 13 Abs. 1 AZO vorgeschriebenen öffentlich-rechtlichen Übertragungsakt ersetze. Diese Auffassung würde das Wesen der Tarifnormen verkennen, die - obgleich die Tarifvertragsparteien nach h. M. objektives, wenn auch außerstaatliches Recht setzen⁵⁹ - trotz der hoheitlichen Kraft, mit der sie die Arbeitsverhältnisse der Beteiligten bestimmen, zwingendes Privatrecht darstellen und damit, wie es auch in der schuldrechtlichen Prägung der durch den Abschluß des Tarifvertrages zwischen den Tarifparteien erzeugten Rechtsbeziehungen zum Ausdruck kommt, im geltenden Arbeitsrechtssystem eine Abkehr von der - in totalitären Staaten üblichen - Aushöhlung der privatrechtlichen Arbeitsverhältnisse durch öffentlich-rechtliche Gestaltung verkörpern. Man wird daher im Abschluß eines Tarifvertrages eine Übertragung nach § 13 Abs. 1 AZO, d. h. also eine dem Charakter des Arbeitszeitrechts entsprechende öffentlich-rechtliche Arbeitszeitregelung nur dann sehen können, wenn die Gesamtregelung der AZO einen begründeten Anhalt

dafür

BAG vom 23.3.1957 (1 AZR 326/56) AP Nr. 16¹ zu Art. 3 GG

So die heute h. M. (vgl. Hueck-Nipperdey, a. a. O. Bd. 2 S. 256/58, Nikisch, a. a. O. Bd. 2 S. 217)

Vgl. Molitor, "Gegenwartsprobleme des Rechts", 1950 S. 7 ff.

dafür bietet, daß sie diese tarifliche Art der Gewährleistung des Arbeitsschutzes als statthaft ansieht.

Prüft man die Rechtsnormen des Arbeitszeitrechts unter diesem Gesichtspunkt, so ergibt sich, daß der AZO selbst der Gedanke einer anderen Art der Gewährleistung des Arbeitsschutzes als der durch gesetzliche Regelung durchaus nicht fremd ist. Er kommt bereits in den verschiedenen Ausnahmeregelungen der AZO (§§ 4, 8, 10, 12 etc.) zum Ausdruck, in denen das Gesetz die Befugnis, von der Grundregel des § 3 AZO abzuweichen, auf staatliche Stellen, die Gewerbeaufsichtsbehörden, delegiert.

Darüber hinaus verleiht die AZO aber auch den Sozialpartnern die Berechtigung, anstelle des Gesetzgebers verbindliche Rechtsnormen über die Arbeitszeit zu schaffen. Diese den Tarifparteien in § 7 AZO zuerkannte Funktion ist auch für die Auslegung des § 13 AZO wegen des inneren Zusammenhanges beider Regelungen bedeutsam: § 7 AZO ist mit § 13 Abs. 1 AZO nicht nur insofern wesensgleich, als beide Bestimmungen die Zulassung einer Ausnahme von den Grundregeln der AZO darstellen, sie decken sich auch insoweit, als in beiden Fällen die Zulassung einer anderweitigen Arbeitszeitregelung in vollem Umfang in das Ermessen des Delegationsempfängers gestellt ist und die von diesem festgesetzte Arbeitszeitregelung an die Stelle der Gesetzesnorm tritt. Daß es sich bei dem Adressaten der gesetzlichen Delegation in § 13 Abs. 1 AZO um eine Behörde handelt, läßt nicht etwa den Schluß zu, der Gesetzgeber halte die staatliche Institution für besonders vertrauenswürdig. Die Erklärung liegt vielmehr darin, daß die Gewerbeaufsichtsbehörden nur für die private Wirtschaft zuständig sind (vgl. § 27 AZO). Gewerbeaufsichtsamt, vorgesetzte Dienstbehörde und Tarifpartei sind daher in ihrer Funktion als "Stellvertreter des Gesetzgebers" auf arbeitszeitrechtlichem Gebiet durchaus gleichrangig. Ihnen gemeinsam ist die Ermächtigung gegeben, je nach den Bedürfnissen anstelle der gesetzlichen eine andere Arbeitszeitregelung einzuführen.

Allein ihre Kompetenzen sind, nach der Natur der Sache, verschieden abgegrenzt.

Hiernach rechtfertigt der Wesenszusammenhang zwischen § 7 und 13 AZO die Annahme eines Übertragungsaktes durch Tarifvereinbarung dann, wenn die eine Arbeitszeitverlängerung nach § 7 AZO vornehmen-
de Tarifnorm den Charakter einer echten öffentlich-rechtlichen Arbeits-
schutzbestimmung besitzt.

Dies muß jedenfalls in dem - hier vorliegenden - Falle gelten, daß vorge-
setzte Dienstbehörde und Tarifpartei identisch sind^{59a}. Da der Vor-
stand der DB, der den Tarifvertrag abgeschlossen hat, selbst "vorge-
setzte Dienstbehörde" ist, liegt im Abschluß des Tarifvertrages zu-
gleich auch die nach § 13 Abs. 1 AZO erforderliche Übertragung. Es
wäre ein unzulässiges Kleben am Ausdruck, wollte man der Behörde
die gleichfalls von den Vorschriften der AZO abweichende "Übertra-
gung" in der Form verwehren, die das Gesetz vorher an anderer Stel-
le als geeignetes Mittel der öffentlich-rechtlichen Normsetzung aus-
drücklich anerkennt.

Es ist unbestritten, daß es sich bei der Ausdehnung der Arbeitszeit
gemäß § 7 AZO, die den Rahmen strafloser Beschäftigung auf 10 Std.
täglich erweitert, um eine unbeschränkte gesetzliche Delegation ge-
setzlicher Befugnisse handelt⁶⁰. Ist aber die gesetzliche Regelung der
Arbeitszeit heute anerkanntermaßen öffentlich-rechtlicher Natur, so
folgt schon daraus zwingend, daß auch die in § 7 AZO zugelassene

tarifliche

^{59a} Die Personengleichheit der Tarifpartei mit der vorgesetzten Dienst-
behörde führt im übrigen dazu, daß die Übertragung im Hinblick auf
den Charakter des Tarifvertrages als Gesetz im materiellen Sinne
hier Rechtssatzqualität erhält. Damit würden - selbst dann, wenn
man für den Übertragungsakt die Form einer Rechtsverordnung ver-
langen wollte - etwaige Bedenken entfallen, die daraus entstehen könn-
ten, daß der Vorstand der DB nicht zu den in Artikel 80 Abs. 1 GG
erschöpfend aufgezählten Delegationsempfängern gehört.

⁶⁰ LAG Düsseldorf, Urteil vom 8. 5. 1951 AP 52 Nr. 43 S. 224.

tarifliche Regelung die gleiche Wirkung wie die durch das Gesetz vorgenommene Zeitbestimmung, d. h. die einer öffentlich-rechtlichen Arbeitsschutzbestimmung haben muß⁶¹. Denn die Tarifnorm tritt in diesem Falle an die Stelle der Gesetzesnorm und steht gleichberechtigt neben dieser⁶². Die Tarifparteien erfüllen insoweit eine öffentlich-rechtliche Funktion, die mit der privatrechtlichen Seite nicht identisch ist⁶³. Enthält mithin der Abschluß eines Tarifvertrages die Feststellung, daß die getroffene Regelung mit den öffentlich-rechtlichen Zwecken des Arbeitsschutzes vereinbar ist, so hat diese Feststellung Wirkung nicht deshalb, weil die Tarifparteien nach tarifrechtlichen Grundsätzen befugt sind, Normen für den Inhalt von Arbeitsverhältnissen zu setzen, sondern weil ihnen das Gesetz eindeutig öffentlich-rechtliche Funktionen anstelle des Gesetzgebers zuerkannt hat⁶⁴. Die Sozialpartner können also durchaus eine öffentlich-rechtliche Gestaltung der Arbeitszeitregelung vornehmen. Sie setzen im Rahmen ihrer Befugnis nach § 7 AZO echtes Arbeitsschutzrecht mit derselben öffentlich-rechtlichen Wirkung wie das Gesetz selbst⁶⁵.

Hiernach muß auch eine Übertragung gemäß § 13 Abs. 1 AZO in der Form einer Tarifvereinbarung als öffentlich-rechtliche, dem Sinn und Zweck des Gesetzes entsprechende Regelung zulässig sein.

Hat der Gesetzgeber auf dem Gebiete des Arbeitsschutzrechts⁶⁶ die
Entscheidung

⁶¹ Vgl. Denecke a. a. O. AZO Anm. II 1 zu § 7

⁶² Vgl. Schröder, Betriebsberater 1960 S. 55

⁶³ Vgl. Dersch in Anm. zu AP 1952 Nr. 43 S. 228

⁶⁴ Vgl. Denecke, RdA 1950 S. 260

⁶⁵ Die Rechtsauffassung vom Charakter einer Tarifregelung als öffentlich-rechtliche Zulassungsnorm im Rahmen des § 7 AZO - zu § 13 AZO ist die Frage, soweit überschaubar, in der Literatur noch nicht behandelt - ist heute herrschend (vgl. f. v. Hueck-Nipperdey, a. a. O. Bd. 2 S. 203).

⁶⁶ Diese Hervorhebung ist deshalb von Bedeutung, weil man den Tarifparteien wegen des Vorranges des Gesetzesrechts nicht mehr Rechte zugestehen kann, als ihnen das Gesetz selbst verleiht.

Entscheidung über Arbeitszeitregelungen in eigener Selbstbeschränkung den Sozialpartnern vorbehalten, so wird man den darin zum Ausdruck kommenden Gedanken, der einen das heutige Arbeitsrechtssystem durchziehenden Grundsatz verkörpert, mindestens sinngemäß auch dann anwenden können, wenn die Tarifpartei Behördencharakter besitzt und nicht einmal originäres Recht schafft, sondern lediglich bereits gesetztes Recht "überträgt". An dieser Stelle dürfte das Argumentum a maiore ad minus eine echte Berechtigung haben.

Der gegen die hier vertretene Auffassung mögliche Einwand, die - auch öffentlich-rechtlich wirksame und für den Arbeitgeber strafbefreiende - Verlängerung der Arbeitszeit durch tarifliche Regelung sei in § 7 AZO unter der Geltung des Tarifordnungsrechts durch den Gesetzgeber normiert worden, und damit infolge des Erlasses der Tarifordnungen durch Reichstrehänder und Sondertrehänder der Arbeit, also staatlichen Organen, dem vom Grundsatz der öffentlich-rechtlichen Normsetzung durch obrigkeitliche Organe geprägten Charakter des Arbeitszeitrechts, wie er auch in § 13 Abs. 1 AZO durch die gesetzliche Delegation auf eine Behörde zum Ausdruck kommt, adäquat gewesen, vermag nicht zu überzeugen.

Auch wenn das Wesen der Tarifordnung gegenüber dem des Tarifvertrages ganz anders geartet war, wenn den Tarifvertragsparteien - um diese Deduktion auf die Spitze zu treiben - die Möglichkeit öffentlich-rechtlicher Normsetzung "nur" auf dem Wege über die Verdrängung des Tarifordnungsrechts durch § 9 des Tarifvertragsgesetzes gleichsam "als Erbschaft in den Schoß gefallen ist"⁶⁷, so darf man doch nicht daran vorbeigehen, daß nach den heutigen Rechtsanschauungen die Wiedergewinnung der Tarifhoheit die Verbände in hohem Maße

gegenüber

Vgl. Trabandt a. a. O. S. 470

gegenüber der Gesamtheit privilegiert und verpflichtet hat⁶⁸. So ist es zu erklären, daß in der modernen Rechtsentwicklung, vor allem auf dem Gebiet des Arbeitsrechts, staatliche Rechtsetzungsbefugnisse auf privatrechtliche Organisationen übergehen⁶⁹.

Der Gesetzgeber hat mit der gesetzlichen Verankerung der Gesetzgebungsautonomie der Sozialpartner diesen weitgehende Ermächtigungen gegeben. Damit hat er aber auch das Vertrauen zum Ausdruck gebracht, daß diese verantwortungsbewußten Verbände von der ihnen verliehenen Vollmacht den richtigen und angemessenen Gebrauch auch dann machen werden, wenn sie, wie bei der Regelung der an sich staatlich festgelegten Arbeitszeit öffentlich-rechtliche Arbeitsschutznormen setzen. Es käme einer Schwächung des Verantwortungsbewußtseins der Tarifparteien gleich, wollte man neben der Betätigung als Tarifpartei bei der Einführung einer neuen Arbeitszeitregelung, wie sie in § 13 Abs. 1 AZO vorgesehen ist, eine besondere "obrigkeitliche" Willensdokumentation der Behörde verlangen, die zugleich Sozialpartner ist. Im übrigen bleibt zu beachten, daß der Inhalt der AZO nach 1945 nicht geändert worden ist und daher unter dem Aspekt des Tarifvertrages nichts anderes gelten kann als für das Recht der Tarifordnungen, da die Stellung und Aufgabe der Sozialpartner gegenüber dem einengenden Wortlaut eines Gesetzes nicht dessen Inhalt verändern kann⁷⁰.

Nicht

⁶⁸ Diese pflichtenauslösende Wirkung der Tarifaufonomie hat bereits das LAG München in seiner Entscheidung vom 3. 12. 1948 (AP 50 Nr. 1 S. 9) hervorgehoben, wenn es wörtlich erklärt: "Tarifhoheit verpflichtet und sie verpflichtet nicht nur obligatorisch die Tarifverbände unter sich, sondern sie verpflichtet sie auch gegenüber der Öffentlichkeit und dem Staat, der ihnen die Tarifhoheit zurückgegeben hat".

⁶⁹ Vgl. Galperin, RdA 1955, S. 368

⁷⁰ Vgl. Trieschmann, RdA 1954, S. 336

Nicht zuletzt aus diesem Grunde wird man sich als weitere Stütze der Rechtsauffassung, wonach der Abschluß des LTV eine nochmalige separate "Übertragung" entbehrlich macht, auch darauf berufen können, daß schon nach früherem Recht die Übertragung i. S. des § 13 Abs. 1 AZO unbestritten auch durch eine Tarifordnung erfolgen konnte⁷¹.

- bb) Fraglich könnte es nach alledem lediglich noch sein, ob die Übertragung in Form der Tarifregelung - nach wie vor nur unter arbeitsschutzrechtlichen, nicht aber arbeitspflichtregelnden Gesichtspunkten betrachtet - im Bereiche der DB für alle von der Übertragung erfaßten Arbeiter gilt, ohne Rücksicht darauf, ob sie dem Tarifverband angehören, der an der Übertragungsregelung beteiligt war oder ob sie nicht bzw. anders organisiert sind. Denn grundsätzlich gelten Tarifbestimmungen ja nur zwischen den Tarifvertragsparteien (§ 3 Abs. 1 TVG).

Diese Frage stellt sich bei der Übertragung in Form des Erlasses des Reichsverkehrsministers vom 29. 12. 1938 deshalb nicht, weil im Bereiche des Arbeitszeitrechts die durch das Gesetz selbst oder durch Verwaltungsakt der Gewerbeaufsichtsämter bzw. der vorgesetzten Dienstbehörde nach § 13 Abs. 1 AZO geschaffene Rechtslage für alle Arbeitnehmer gleiche Geltung hat. Denn für die Frage, ob eine bestimmte Arbeitszeit mit den Grundsätzen des Arbeitsschutzes vereinbar ist, spielt die Zugehörigkeit zu einer Gewerkschaft keine Rolle, weil öffentlich-rechtliche Rechtsgrundlage die Normen der AZO bleiben, die als staatlicher Rechtssatz ohne Unterscheidung nach tarifgebundenen und tarifungebundenen Arbeitnehmern verbindlich sind⁷².

Das

Vgl. Erdmann-Meissinger a.a.O. Anm. IV zu § 10

Vgl. Maus a.a.O. Lehrbuch VII A III 1

Das gleiche muß aber für den Fall gelten, daß eine Tarifvertragspartei - sei es gemäß § 7 oder gemäß § 13 Abs. 1 AZO - Arbeitsschutzrecht mit öffentlich-rechtlicher Wirkung setzt, auch wenn damit eine Ausdehnung der Befugnisse der Tarifparteien über den ihnen sonst zugewiesenen Kreis hinaus verbunden ist⁷³. Gesteht man nämlich den Sozialpartnern in einem gewissen Umfang die Wahrnehmung öffentlich-rechtlicher Befugnisse zu, so müssen daraus auch die rechtlichen Konsequenzen gezogen werden. Dies bedeutet, daß die Wirkung einer solchen Norm dieselbe sein muß wie die der gesetzlichen Regelung selbst oder des an die Stelle der Gesetzesregelung tretenden Verwaltungsaktes der Gewerbeaufsichtsbehörde. Eine solche Tarifbestimmung kann nur in ihrer Gesamtheit, nicht teilweise, zur Anwendung kommen. Die aus tariflichen Erwägungen sich ergebende Beschränkung auf die Mitglieder der Tarifvertragspartei kann insoweit keine Rolle spielen. Vielmehr ergibt es sich aus der Natur des Arbeitsschutzes, daß die eine Übertragung i. S. des § 13 Abs. 1 AZO darstellende Tarifbestimmung infolge ihres öffentlich-rechtlichen Charakters nicht nur zwischen beiderseits tarifgebundenen Personen gelten kann⁷⁴. Denn der Abschluß des Tarifvertrages erschöpft seine Bedeutung insoweit nur in der rechtlichen Erscheinungsform, ändert aber nichts am Charakter der Regelung selbst. Er enthält - wie die Genehmigung des Gewerbeaufsichtsamtes - die öffentlich-rechtliche Feststellung, daß die getroffene Regelung mit den Zwecken des Arbeitsschutzes vereinbar ist. Diese kann nur für alle Arbeitnehmer dieselbe Bedeutung haben⁷⁵.

Diese

⁷³

Vgl. Denecke AZO a. a. O. Anm. II 1 zu § 7

⁷⁴ Vgl. Denecke, BB 1951 S. 814 ebenso Maus a. a. O., Handbuch VII A III 1 und Nikisch a. a. O., Lehrbuch S. 316

⁷⁵ Vgl. Denecke, RdA 1950 S. 260, Fauth, Arbeitszeitrecht, Heidelberg 1963, S. 21/S. 34.

Diese in der Literatur heute überwiegend vertretene Auffassung⁷⁶ wird auch durch eine praktische Überlegung bekräftigt. Es wäre absurd, wenn der Arbeitgeber im gleichen Betriebe nur gegenüber den organisierten Arbeitnehmern eine andere Arbeitszeitregelung einführen dürfte, sich aber strafbar machen würde, wenn er diese Regelung auch auf Außenseiter ausdehnen wollte und damit nach einem mehr oder weniger zufälligen, ständigen Schwankungen unterworfenen Umstand entscheiden müßte⁷⁷. Die Unzulässigkeit einer Unterscheidung zwischen tarifgebundenen und nicht tarifgebundenen Arbeitnehmern, die den Betriebsablauf unzumutbar stören würde, ist die unausweichliche rechtliche Folge des Umstandes, daß der Gesetzgeber den Tarifparteien z. T. die Setzung öffentlich-rechtlicher Normen in Eigenverantwortung übertragen hat⁷⁸.

Man wird daher - um zusammenzufassen - davon ausgehen können, daß die Übertragung der Vorschriften über die Beamtenarbeitszeit auf die Arbeiter der DB, öffentlich-rechtlich unter dem Gesichtspunkt des Arbeitsschutzes betrachtet, nicht nur durch den heute noch geltenden Erlaß des Reichsverkehrsministers vom 29. 12. 1938, sondern auch durch die Tarifvereinbarung in § 3 Abs. 3 Nr. 2 LTV hinreichend gedeckt wird⁷⁹.

III.

⁷⁶ Trieschmann, RdA 1954, S. 337, Maus, Betrieb 1951 und Handbuch VII B S. 43, 547; Denecke, RdA 1950, 260 sowie AZO § 7 Anm. 3; Trabandt, BB 1954, 470; LAG Düsseldorf mit zust. Anm. von Dersch in AP 52, 43; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch § 15 S. 203 (letzterer allerdings mit abweichender Begründung), Stiller in "Zum öffentlich-rechtlichen Geltungsbereich der tarifvertraglichen Arbeitszeitverlängerung nach § 7 AZO" in Fechner "Probleme der Arbeitsbereitschaft" Tübingen 1963 S. 184 ff. mit weiteren Nachweisen.

⁷⁷ Vgl. Denecke a.a.O. RdA 1950 S. 259, Trabandt a.a.O. S. 471

⁷⁸ Vgl. Trieschmann a.a.O. S. 338

⁷⁹ Im Ergebnis übereinstimmend LAG Düsseldorf im Urteil vom 16. 11. 1959 (3 Sa 463/59) unveröffentlicht, welches das Arbeitsverhältnis eines bei der Betriebsabwicklung beschäftigten DB-Arbeiters nicht der Arbeitszeitordnung, sondern "der in Ausübung der Ermächtigung in § 13 Abs. 1 AZO seitens der DB getroffenen Sonderregelung" mit der Begründung unterstellte, es könne der Wirksamkeit dieser Sonderregelung nicht entgegenstehen, daß diese nicht - wie an sich in § 13 Abs. 1 AZO vorgesehen - in Ausübung eines Direktionsrechts, sondern im Wege der tarifvertraglichen Regelung vorgenommen worden sei, entspreche dies doch "der seit dem Erlaß der Arbeitszeitordnung eingetretenen erneuten Änderung der Grundlagen unserer Rechtsordnung".

III. Kapitel

- I. Eine ganz andere Frage ist es, auf welche Rechtsgrundlagen sich die DB stützen kann, wenn sie als Arbeitgeber von ihren Arbeitern die Ab-
leistung der Beamtenarbeitszeit verlangt, zu deren Einführung sie
durch eine rechtswirksame Übertragung der entsprechenden Vorschrif-
ten arbeitsschutzrechtlich ermächtigt ist.

Da, wie festgestellt, § 13 Abs. 1 AZO zum Kreis der öffentlich-recht-
lichen Arbeitszeitnormen gehört, die nur regeln, welche staatlichen
Beschränkungen dem Arbeitgeber im Interesse des Arbeitsschutzes
hinsichtlich der Lage und Dauer der Arbeitszeit auferlegt sind, ist die
an die Stelle der gesetzlichen Vorschriften der AZO tretende öffentlich-
rechtliche Übertragung der Beamtenarbeitszeitvorschriften ihrem
Rechtscharakter nach nicht geeignet, unmittelbar etwas darüber aus-
zusagen, auf welchem Wege der einzelne Arbeitnehmer verpflichtet
wird, im Umfange der Beamtenarbeitszeit Arbeit zu leisten. Sie kommt
also als gleichzeitige Anspruchsgrundlage für eine zeitlich bestimmte
privatrechtliche Arbeitspflicht nicht in Betracht. Vielmehr bedarf es
hierfür eines besonderen, die Arbeitspflicht regelnden Tatbestandes¹.

Insoweit kommt in erster Linie wiederum der tariflichen Regelung in
§ 3 Abs. 3 Satz 2 LTV als kollektives Gestaltungsmittel zur Arbeits-
pflichtregelung besondere Bedeutung zu.

Daß eine tarifvertragliche Bestimmung grundsätzlich mit normativer
Wirkung den zeitlichen Umfang der Arbeitspflicht bestimmen kann, er-
gibt sich aus § 1 TVG²; denn Normen, die die Dauer der Arbeitspflicht
des

¹ So die allgemeine Auffassung: Vgl. Nipperdey, Gutachten 1952 S. 34;
Hueck-Nipperdey, Lehrbuch a. a. O. Bd. 2 S. 156; Jäkel, Die gesetz-
liche Regelung der Arbeitszeit 1926 S. 27 ff; Denecke AZO a. a. O.
§ 3 Anm. 4 ff; Herschel, RdA 1948 S. 49.

² Vgl. Farthmann, Arbeitsrechtsblattei, Arbeitszeit III A II.

des Arbeitnehmers regeln, gestalten den Inhalt des Arbeitsverhältnisses.

Ob im konkreten Falle die Tarifnorm des § 3 Abs. 3 Satz 2 LTV neben ihrer öffentlich-rechtlichen Funktion auch einen rechtswirksamen Verpflichtungstatbestand enthält, aus dem eine arbeitsprivatrechtliche Verbindlichkeit der Beamtenarbeitszeitvorschriften für die Arbeiter der DB resultiert, könnte gleichwohl fraglich sein. Daß sich nämlich eine tarifliche Rechtsnorm, die die arbeitszeitrechtliche Zulässigkeit einer bestimmten Arbeitszeitgestaltung ausspricht, auf diese öffentlich-rechtliche Grenzziehung beschränkt und es im übrigen den Parteien des Arbeitsvertrages überläßt, ob sie diese Befugnis ausschöpfen wollen, ist durchaus denkbar³. So wird gerade auch im Hinblick auf § 7 AZO die Auffassung vertreten, die tarifliche Verlängerung der regelmäßigen gesetzlichen Höchstarbeitszeit führe nicht ohne weiteres zu einer unmittelbaren Erweiterung der Arbeitspflicht⁴.

Man wird daher eine privatrechtliche Verpflichtung der DB-Arbeiter zur Leistung von Arbeit im Rahmen der auf sie übertragenen Beamtenarbeitszeitvorschriften aus § 3 Abs. 3 Satz 2 LTV nur dann herleiten können, wenn es sich hierbei um eine tarifliche Doppelnorm⁵ handelt, d. h. um eine Bestimmung, die sowohl öffentlich-rechtliche Zulassungsnorm als auch gleichzeitig Inhaltsnorm ist, welche unmittelbar und zwingend die Arbeitsverhältnisse der DB-Arbeiter dahin regelt, daß zur Ableistung der Beamtenarbeitszeit auch eine arbeitsvertragliche Pflicht besteht (§§ 1, 4 TVG).

1.

³ Vgl. Siebert, Arbeitsrechtsblattei D, Arbeitszeit I C V 2a mit weiteren Nachweisen

⁴ Vgl. Galperin a. a. O. BB 1963 S. 743 3a sowie Hessel, RdA 1959 S. 259

⁵ Vgl. Galperin, BB 1963 S. 741; Denecke Anm. zu AP 51 Nr. 263, Dersch Anm. zu AP 52/43; Siebert, BB 1954, 323; Hueck-Nipperdey a. a. O. Lehrbuch Bd. 2 § 15 II 5 f; Maus a. a. O. Handbuch VII A S. 86 ff. (88); Fauth a. a. O. S. 21.

1. Die Frage, ob der tariflichen Vorschrift im Einzelfall die Bedeutung zukommt, daß sie nicht nur nach ihrer öffentlich-rechtlichen Funktion den Tarifparteien die Möglichkeit zu Vereinbarungen eröffnet, die sonst durch entgegenstehendes Gesetzesrecht verboten wären, sondern daneben kollektivrechtlich die Arbeitszeit festlegt und damit den Arbeitnehmer verpflichtet, während der tariflichen Arbeitszeit Arbeit zu leisten, wird man gemeinhin durch Auslegung zu klären haben⁶. Dabei neigt eine weitverbreitete Meinung⁷ dazu, einer Tarifnorm, die die Arbeitszeit abweichend vom Normalfall des § 3 AZO regelt, im Zweifel die Doppelfunktion zuzuerkennen und in ihr nicht nur eine arbeitszeitrechtliche Zulässigkeitsregelung, sondern zugleich die verbindliche Festlegung der Dauer der Arbeitspflicht zu sehen⁸.

§ 3 Abs. 3 Satz 2 LTV bedarf einer solchen Auslegung deshalb nicht, weil der Wortlaut der tariflichen Bestimmung eindeutig gefaßt ist⁹.

Die genannte Tarifnorm spricht nicht etwa davon, daß die Anwendung der Beamtenarbeitszeitvorschriften auf Arbeiter "zulässig" sein soll, noch wiederholt die Vorschrift - wie es in der Tarifpraxis häufig Übung ist - als neutrale Norm die gesetzliche Regelung der Beamtenarbeitszeit in der Tarifbestimmung. Nur bei derartigen Formulierungen

könnten

⁶ Fauth a.a.O. S. 54/88; Siebert a.a.O. Arbeitszeit I C V 2a

⁷ Siebert a.a.O. Arbeitszeit I C V 2a; Denecke Anm. 3 zu § 7; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch Bd. 2 § 15 II 5 ff; Hueck-Nipperdey, Komm. z. TVG § 1 Anm. 44.

⁸ Vgl. Hueck-Nipperdey a.a.O. Lehrbuch Bd. 2 § 15 II 5 f; Hueck-Nipperdey, Komm. z. TVG § 1 Anm. 44; Denecke, AZO § 7 Anm. 3; Siebert a.a.O. D-Arbeitszeit I C V 2a.

⁹ Vom Wortlaut der Tarifnorm ist immer zunächst auszugehen. Deren wirklicher Sinn muß, ohne am buchstäblichen Ausdruck der Wortfassung zu haften, erforscht werden. (BAG vom 19.6.1963 (4 AZR 125/62) u. v. sowie BAG 7, 153 = AP Nr. 3, zu § 2 TVG; BAG 5, 338 = AP Nr. 13 zu § 1 TVG).

könnten überhaupt Zweifel begründet sein, ob die Tarifnorm lediglich die öffentlich-rechtliche Seite der Arbeitszeitregelung gestalten wollte oder ob ihr auch eine arbeitspflichtregelnde Wirkung zukommt. § 3 Abs. 3 Satz 2 LTV bringt vielmehr klar zum Ausdruck, daß sich die Arbeitszeit der Arbeiter nach den Beamtenarbeitszeitvorschriften "richtet". Daraus ist zu entnehmen, daß sich die Tarifparteien offensichtlich nicht auf die Normierung einer öffentlich-rechtlichen Ermächtigung für den Arbeitgeber beschränken, die Arbeitnehmer arbeitszeitrechtlich in Abweichung von den Vorschriften der AZO zu behandeln, sondern daß sie im Rahmen der gemäß § 13 Abs. 1 AZO zulässigen Arbeitszeit zugleich durch eine normative Regelung eine Rechtspflicht der Arbeiter zur Ableistung dieser Zeit begründet haben.

Die Vorschrift entfaltet also - als Doppelnorm - verschiedene Rechtswirkungen; Sie erschöpft sich nicht darin, daß sie der DB als Arbeitgeber die Abweichung von der Normalarbeitszeit der AZO gestattet, sondern ergänzt diesen Arbeitsschutzcharakter durch ihren tarifrechtlichen Normencharakter. Öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Bedeutung der tariflichen Arbeitszeitnorm überschneiden sich insoweit¹⁰. Die neben der arbeitszeitrechtlichen Ermächtigungsfunktion nicht minder wichtige Bedeutung des § 3 Abs. 3 Satz 2 LTV liegt darin, daß er als privatrechtliche Verpflichtungsnorm die Arbeiter der DB der Dauer nach zu einer Arbeitsleistung verpflichtet, deren Grenze mit der in den Beamtenarbeitszeitvorschriften festgelegten Begrenzung identisch ist.

Diese Leistungspflicht besteht nicht nur für organisierte, sondern ohne Rücksicht auf die Tarifgebundenheit für alle von der Bestimmung erfaßten Arbeiter.

Dies

Dies ergibt sich einmal daraus, daß die Regelung der Arbeitszeit die allgemeine Ordnung im Betriebe betrifft¹¹; denn es wäre mit den betrieblichen Erfordernissen nicht vereinbar, in dieser Frage einen Unterschied zwischen tarifgebundenen und nichtorganisierten Arbeitnehmern zu machen¹². Erkennt man aber für das Gebiet der Arbeitszeitregelung ein betriebliches Ordnungsbedürfnis an, so rechnen Vereinbarungen der Tarifvertragsparteien über die Arbeitszeit - zumindest dann, wenn sie nicht nur Inhaltsnormen, sondern auch tarifliche Zulassungsnormen sind¹³ - zu den sog. Betriebsnormen¹⁴, die gemäß § 3 Abs. 2 TVG für alle Betriebsangehörigen ohne Rücksicht auf die Zugehörigkeit zur vertragschließenden Gewerkschaft gelten und für sie eine Arbeitspflicht bestimmen, sofern nur der Arbeitgeber tarifgebunden ist¹⁵.

- II. Selbst wenn man diese Auffassung für bedenklich hält und die Wirkung der Betriebsnorm nur darin sieht, daß sie für die tarifgebundenen Arbeiter auch eine Arbeitspflicht bestimmt, während sie für die Außenseiter lediglich die Bedeutung einer Norm besitzt, die den Arbeitgeber - ohne zugleich die Leistungspflicht des Arbeitnehmers zu regeln - zur Einführung einer bestimmten Arbeitszeit im Sinne des Arbeitsschutzes ermächtigt, so ist die tarifliche Arbeitszeitbestimmung des § 3 Abs. 3 Satz 2 LTV aber auf jeden Fall deshalb für sämtliche

¹¹ So die h. M.: Vgl. Nikisch a. a. O. Bd. 2 § 73 IV 2 (S. 303); Hueck-Nipperdey a. a. O. Lehrbuch Bd. 2 § 15, 5 f (S. 205); Fauth a. a. O. S. 54; Dersch, Anm. zu AP 52 Nr. 43; AP 51/171 Anm. 3.

¹² Vgl. Nikisch a. a. O. Bd. 2 S. 303

¹³ Vgl. Hueck-Nipperdey a. a. O. Lehrbuch Bd. 2 § 15, 5 f (S. 205), Fußnote 93 mit weiteren Nachweisen

¹⁴ Betriebsnormen sind also Vorschriften, die den Arbeitnehmer als Mitglied der betrieblichen Ordnungsgemeinschaft betreffen.

¹⁵ Dies ist die DB, weil sie selbst Partei des Tarifvertrages ist (§ 3 Abs. 1 TVG)

sämtliche von ihr erfaßten Lohnbediensteten der DB verbindlich, weil sie ohne Ausnahme Inhalt des einzelnen Arbeitsvertrages ist. Von den Parteien des Arbeitsvertrages wird nämlich bei Vertragsabschluß in jedem Falle ausdrücklich durch Unterschrift anerkannt, daß "Inhalt des Arbeitsvertrages die Bestimmungen der Tarifverträge für die Arbeiter der Deutschen Bundesbahn in ihrer jeweils gültigen Fassung"¹⁶ sind¹⁷.

Damit wird eine einheitliche Geltung der Kollektivregelung garantiert und eine ausdrückliche einzelvertragliche Rechtsgrundlage für die Anwendung der Beamtenarbeitszeitvorschriften auf Arbeiter geschaffen; denn indem die Normen des Arbeitsvertrages auf die des Tarifvertrages verweisen, erzeugen sie eine konstitutive Wirkung für denjenigen, der die Erklärung, sich der Tarifregelung zu unterstellen, abgibt.

Auch aus diesem Grunde besteht somit für die Arbeiter der DB eine Verpflichtung zur Ableistung der Beamtenarbeitszeit.

III. Dieser Umfang der privatrechtlichen Arbeitspflicht wäre im übrigen - worauf der Vollständigkeit halber hinzuweisen ist - selbst dann zu bejahen, wenn sich die DB weder auf eine ausdrückliche kollektivrechtliche (§ 3 Abs. 3 Satz 2 LTV) noch auf eine einzelvertragliche Rechtsgrundlage stützen könnte.

1. Fehlt nämlich eine ausdrückliche Vereinbarung über die Dauer der Arbeitspflicht, so wird man durchweg annehmen dürfen, daß im Rahmen des Arbeitsverhältnisses die betriebsübliche Arbeitszeit zwischen den Parteien des Arbeitsvertrages stillschweigend

vereinbart

¹⁶ So der Vordruck des Arbeitsvertrages für Arbeiter der DB.

¹⁷ Abgedruckt in der - innerdienstlichen - "Vorschrift über die Behandlung der Personalangelegenheiten der Arbeitnehmer" (BPA) der DB (DV 173) vom 1. Januar 1964, Anlage 2, S. 29.

vereinbart worden ist. Diese Annahme der stillschweigenden Begründung einer Arbeitspflicht bedeutet, wie Fauth¹⁸ richtig betont, keine Vergewaltigung des Willens des Arbeitnehmers. Sie ist vielmehr im Rahmen der arbeitsschutzrechtlich zulässigen Arbeitszeit deshalb berechtigt, weil der Arbeitnehmer - selbst wenn er bei Abschluß des Arbeitsvertrages einmal nicht expressis verbis darauf hingewiesen wird, wie die Arbeitszeit in seinem Beschäftigungsbereich geregelt ist - doch in jedem Falle bei seiner Einstellung davon auszugehen hat, daß auch für ihn die betriebsübliche Arbeitszeit gilt. Dann liegt der Abschluß einer vertraglichen Vereinbarung darin, daß der Arbeitnehmer die vom Arbeitgeber geforderte und im Betrieb übliche Arbeitszeit ohne Widerspruch ableistet. Hat er dadurch seinen Willen bekundet, diese Arbeitszeitregelung als verbindlich anzuerkennen, so ist er verpflichtet, sich mit ihr auch für die Zukunft abzufinden¹⁹.

Von der Unterstellung einer durch Stillschweigen zustande gekommenen Vereinbarung²⁰ geht in derartigen Fällen die h. M.²¹ aus, die eine Leistungspflicht des Arbeitnehmers im Arbeitsverhältnis aus dem Arbeitsvertrage allein folgen läßt. Sie steht auf dem Standpunkt, daß ausschließlich eine auf die Gestaltung der Arbeitspflicht abzielende Vereinbarung deren Dauer bestimmen könne

und

¹⁸ A.a.O. S. 23 und S. 90 unter Hinweis auf Herschel, RdA 1948, S. 49; Galperin, DRZ 1960 S. 188.

¹⁹ Vgl. Denecke a.a.O. S. 315

²⁰ Vgl. statt vieler Hueck-Nipperdey a.a.O. Lehrbuch Bd. 1 S. 189/90 mit weiteren Nachweisen.

²¹ Vgl. Hueck-Nipperdey a.a.O. Lehrbuch Bd. 1 S. 188 ff; Staudinger-Nipperdey-Neumann Anm. 126 zu § 611 BGB; Herschel, RdA 48/49; RAG ARS Bd. 4 S. 131, Bd. 6 S. 303; Fauth a.a.O. S. 90.

und "eine öffentlich-rechtliche Erweiterung der Arbeitspflicht über die vertraglich gezogenen Grenzen hinaus sowohl unserem freiheitlich-sozialen Wirtschaftssystem und der Tarifaautonomie der Sozialpartner als auch den §§ 105 der Gewerbeordnung und 305 BGB widerspricht, die beide die Festsetzung der Arbeitsbedingungen der freien Übereinkunft vorbehalten"²².

2. Damit befindet sie sich im Gegensatz zu einer anderen, gerade in jüngster Zeit im Vordringen begriffenen Rechtsauffassung, die in diesem Zusammenhang nicht unerwähnt bleiben darf²³.

Beide Theorien stimmen zwar, worauf Siebert²⁴ zutreffend hinweist, darin überein, daß das Arbeitszeitrecht öffentlich-rechtlicher Natur ist und sich der zeitliche Umfang der Arbeitspflicht des Arbeitnehmers vom Arbeitsverhältnis her bestimmt. Während jedoch die h. M. von der ausschließlichen Prägung der Leistungspflicht durch den Arbeitsvertrag ausgeht, hält die Gegenansicht - bei unstreitig aufrechtzuerhaltender Trennung zwischen öffentlich-rechtlichem und privatrechtlichem Bereich im Arbeitszeitrecht - ein mittelbares "Hinüberwirken" der öffentlich-rechtlichen Norm auf arbeitsvertragliche Pflichten für möglich und befürwortet ein "unmittelbares Weisungsrecht des Arbeitgebers im ganzen Rahmen der öffentlich-rechtlichen Arbeitszeitvorschriften zur auch zeitlichen Konkretisierung der Arbeitspflicht"²⁵, um eine mit der Arbeitsschutzregelung kongruente Inhaltsgestaltung des Arbeitsverhältnisses herbeiführen zu können.

Der

²² Galperin a. a. O. BB 1963 S. 739

²³ Sie wird vertreten von Nikisch a. a. O. Bd. 1 S. 170 ff. und S. 287 ff.; Maus, "Das Arbeitsverhältnis" 1948 S. 206 ff. und S. 210 ff.

²⁴ Siebert a. a. O. Arbeitszeit I C

²⁵ Fauth a. a. O. S. 87

Der Theorienstreit geht also nicht um die Beurteilung der arbeitszeitrechtlichen Norm als solcher - auch nach der letztgenannten Auffassung ist die Arbeitszeitnorm öffentlich-rechtlicher Natur, die als Mindestregelung nur den Rahmen begrenzt, innerhalb dessen eine Arbeitspflichtregelung getroffen werden darf, während letztere einen Teil des privatrechtlichen Inhalts als Arbeitsverhältnis bildet -, sondern um die Art des Einflusses des Arbeitszeitrechts auf die Arbeitspflicht.

Während die h. M. entsprechend ihrer Grundauffassung vom Arbeitsverhältnis die Ansicht vertritt, privatrechtliche Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis könnten nur durch den Arbeitsvertrag begründet werden und demgemäß für jede Veränderung der einmal vereinbarten Arbeitszeit eine abändernde (auch stillschweigende) Vereinbarung verlangt, sieht die Gegenansicht diese These als unreal und den tatsächlichen Verhältnissen des Arbeitslebens widersprechend an²⁶. Da sie - schon vom Ausgangspunkt her - den Inhalt des Arbeitsverhältnisses als ein auf die Bereitstellung von Arbeit gerichtetes Dauerschuldverhältnis (Eingliederungstheorie) kennzeichnen will, meint sie, die Dauer der Arbeitspflicht beruhe allein und unmittelbar auf der Weisung des Arbeitgebers, die der Arbeitnehmer zu befolgen habe. Nach dieser Rechtsmeinung kann der Arbeitgeber, wenn das Gesetz, eine tarifliche Zulassungsnorm oder ein Verwaltungsakt die Grenzen der Arbeitszeit unter bestimmten Voraussetzungen weiter hinausrückt, von seinem Direktionsrecht in diesem, durch die Arbeitszeitnorm erweiterten Rahmen Gebrauch machen²⁷. Unterstützend wird die Treuepflicht des Arbeitnehmers herangezogen, die es gebietet, daß der Arbeitnehmer so lange arbeitet, wie es öffentlich-rechtlich zulässig und im Rahmen der betrieblichen Erfordernisse notwendig sei²⁸.

Es

²⁶ Maus a.a.O. VII A II 1b

²⁷ Vgl. Nikisch a.a.O. Lehrbuch 3. Auflage S. 293

²⁸ Vgl. Siebert a.a.O. D i a

Es mag in diesem Zusammenhang genügen, auf die gegenseitigen Standpunkte kurz zu verweisen. Eine Vertiefung der konträren Rechtsansichten sowie eine kritische Auseinandersetzung mit ihnen ist hier schon deshalb entbehrlich, weil der Streit der Theorien für die Lösung des hier zur Diskussion stehenden Problems nicht ausschlaggebend ist²⁹. Man gelangt nämlich - gleich, ob man der einen oder der anderen Betrachtungsweise folgt - zu demselben Ergebnis³⁰: Der privatrechtlichen Verbindlichkeit der nach § 13 Abs. 1 AZO übertragenen Beamtenarbeitszeitregelung für die Arbeiter der DB.

Ginge man jedoch von der - zuletzt genannten - Ansicht aus, wonach der Arbeitgeber in Ausübung seines Direktionsrechts in den Grenzen, die ihm durch das Gesetz und seine Fürsorgepflicht gestellt sind, berechtigt ist, die Arbeitszeit einseitig festzusetzen³¹, ohne daß es dabei

zur

²⁹ Vgl. aber die kritischen Bemerkungen zur Begründung einer Arbeitspflicht im Rahmen des öffentlich-rechtlich Zulässigen auf Grund eines - erweiterten - Direktionsrechts nach der Eingliederungstheorie bei Fauth (a. a. O. S. 87), der zutreffend darauf hinweist, daß die Vertragstheorie dem Sinn des Gesetzes mehr entspricht (der Arbeitnehmer hat gemäß § 611 BGB nur die "versprochenen Dienste" zu leisten) und auch dem Schutzbedürfnis des Arbeitnehmers eher gerecht wird. Zu welchen - im Hinblick auf das Schutzbedürfnis der Arbeitnehmer - bedenklichen Ergebnissen die Theorie von der Bereitstellung der Arbeitskraft als Grundlage der Arbeitspflicht gerade in dem hier erörterten Zusammenhang führt, wird an Maus (a. a. O. Handbuch VII A S. 145) deutlich, der eine Begründung der Arbeitspflicht nach § 13 Abs. 1 AZO allein durch die ausdrückliche Verweisung auf die beamtenrechtlichen Vorschriften für möglich hält, weil diese Arbeitszeitvorschriften nicht aus arbeitsschutzrechtlichen Gründen ergingen, sondern um die Rechte und Pflichten der Beamten zu regeln. Diese weitgehende Auffassung übersieht, daß sich der Beamte "mit seiner ganzen Persönlichkeit und seiner ganzen Arbeitskraft lebenslang in den Dienst" begibt (BGHZ Bd. 13 S. 308, 3 b), seine Pflichten also aus einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis resultieren, die Arbeitskraft des Arbeitnehmers dem Arbeitgeber dagegen nur für die Stunden tägl. Arbeitszeit zur Verfügung steht, deren Verbindlichkeitswirkung auf Tatbeständen des Privatrechts beruht.

³⁰ Auf die grundsätzliche Identität der Ergebnisse weisen auch Fauth (a. a. O. S. 87) und Siebert (a. a. O. Arbeitszeit I C V) hin.

³¹ Vgl. Nikisch a. a. O. S. 293

zur Änderung der Arbeitspflicht durch Änderung der Arbeitszeit des Einverständnisses des Arbeitnehmers bedarf³², so wird man die unmittelbare Gestaltung des Inhalts des Arbeitsverhältnisses darin erblicken müssen, daß sich der Arbeitnehmer der tatsächlichen betrieblichen Ordnung stillschweigend unterwirft. Eine derartige Unterwerfung unter die jeweilige betriebliche Ordnung und mit ihr unter die jeweilige Gestaltung des zeitlichen Umfanges der Arbeitspflicht findet dann statt, wenn der Arbeitnehmer in den Betrieb eintritt. Durch diesen Eintritt gibt er eine Pauschalerklärung im vorgenannten Sinne ab, ohne in jeder einzelnen Frage eine spezielle Billigung der betreffenden Punkte zu äußern. Er dokumentiert damit den Willen, allen sich aus der Situation des Betriebes sich ergebenden Forderungen nachzukommen, sofern der Arbeitgeber die gesetzlichen Grenzen seiner Befugnisse einhält³³.

Der von Trieschmann³⁴ in anderem Zusammenhange gezogene Vergleich mit der Anwendung allgemeiner Geschäftsbedingungen auf einen Einzelfall könnte auch hier überzeugen. Denn auch bei der Bezugnahme auf allgemeine Geschäftsbedingungen handelt es sich weniger um eine vertragliche Vereinbarung als vielmehr um die Unterwerfung unter eine schon fertige, privat gesetzte Rechtsordnung³⁵.

Hieraus resultiert, daß der Arbeiter der DB, der nicht unterwerfungswillig ist, vor der Einstellung eine Widerspruchspflicht hätte. Erklärt er somit nicht vor Abschluß des Arbeitsvertrages mit gewissen Arbeitszeitregelungen nicht einverstanden sein zu wollen, so ist die im Bereiche der DB angeordnete Arbeitszeit auch für ihn verpflichtend.

Insoweit

³² Vgl. Maus a.a.O. VII A II 2

³³ Siebert a.a.O. Arbeitszeit I C D IV 5; Maus a.a.O. VII A 1c

³⁴ A.a.O. RdA 1964 S. 338

³⁵ RG, DR 1941 S. 1212; Palandt, Kommentar zum BGB, 21. Auflage 1962 § 157 Anm. 5a

Insoweit spielt weder bei der durch Stillschweigen abgegebenen Unterwerfungserklärung noch bei der durch konkludentes Handeln abgeschlossenen Vereinbarung die Frage der Tarifbindung eine Rolle. Es liegt auf der Hand, daß sowohl eine Unterwerfung als auch eine das Arbeitgeberangebot akzeptierende Willenserklärung durch schlüssiges Handeln, die das Zustandekommen der Vereinbarung bewirkt, von Außensternern gleichermaßen wie von Organisierten abgegeben werden kann.

Nach alledem kann man davon ausgehen, daß die Anwendung der für Beamte geltenden Arbeitszeitvorschriften auf Arbeiter der DB grundsätzlich öffentlich-rechtlich zulässig und privatrechtlich verbindlich ist.

2. Hauptteil: "Vorschriften über die Arbeitszeit der Beamten" bei der DB

I. Kapitel

Die soeben getroffene Feststellung wirft nun allerdings wieder eine Reihe weiterer Rechtsfragen auf. Sie ist nämlich notwendig davon abhängig, daß die Dienstvorschriften über die Arbeitszeit der Beamten, wie sie die DB versteht und auf ihre Arbeiter anwendet, selbst rechtswirksam sind. Zulässigkeit und Verbindlichkeit der Anwendung beamtenrechtlicher Arbeitszeitbestimmungen auf Arbeiter können m. a. W. nur unter dem Vorbehalt bejaht werden, daß diese Vorschriften einer rechtlichen Nachprüfung ihrer förmlichen Erfordernisse und ihres materiellen Rechtsgehaltes standhalten. Diese - an sich selbstverständliche - Voraussetzung für die Rechtsverbindlichkeit der Anwendung verlangt sowohl das Gesetz, das in § 13 Abs. 1 AZO ausdrücklich von einer Übertragung der für Beamte "gültigen" Vorschriften ausgeht, als auch die in Ausschöpfung der gesetzlichen

Ermächtigung

Ermächtigung vorgenommene Übertragungsregelung selbst, die ebenfalls klar auf die "geltenden"¹ Dienstvorschriften abhebt².

Das Erfordernis der Rechtmäßigkeit der übertragenen Vorschriften selbst ergibt sich daneben aus der Überlegung, daß es bei Arbeitszeitregelungen wegen des zwingenden Charakters des Arbeitszeitrechts nicht zulässig ist, im Anordnungs- oder Vereinbarungswege von gesetzlichen Normen abzuweichen. So wäre es - um dies an einem Beispiel zu veranschaulichen - rechtswidrig, Fälle, die arbeitszeitrechtlich unter den Begriff der Bereitschaft fallen, als Ruhe zu behandeln; ebensowenig wäre es statthaft, Zeiten der Vollarbeit arbeitszeitrechtlich als Bereitschaft einzuordnen. Dabei wären Regelungen dieses Inhalts nicht nur in Gestalt einer Anweisung des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer im Rahmen seines Direktionsrechts, sondern auch als Vereinbarung im Arbeitsvertrage gemäß § 134 BGB nichtig³. Sie müßten diese Rechtsfolge selbst dann auslösen, wenn sie als tarifliche Vorschrift festgelegt würden. Denn auch bei Abschluß von Tarifvereinbarungen müssen die Sozialpartner zwingendes Gesetzesrecht beachten⁴; insoweit stehen arbeitszeitrechtliche Bestimmungen nicht zur Disposition der Sozialpartner⁵. Mangelt es einer Tarifvorschrift an der Gesetzmäßigkeit, so ist auch sie nach § 134 BGB nichtig⁶.

Ergäbe

¹ Vgl. den Erlaß des Reichsverkehrsministers vom 29.12. 1938

² So auch Nipperdey-Gutachten vom 15.8.1952 a.a.O. S. 56

³ Vgl. Fauth a.a.O. S. 20

⁴ Vgl. Nikisch a.a.O. Bd. 2 S. 50

⁵ Vgl. Leuze a.a.O. S. 7

⁶ Vgl. Leuze a.a.O. unter Hinweis auf Hueck-Nipperdey, Lehrbuch a.a.O. Bd. 2 S. 274

Ergäbe es sich also, daß die Vorschriften über die Arbeitszeit der Beamten, die die DB auf Arbeiter anwendet, nicht mit dem geltenden Arbeitszeitrecht zu vereinbaren wären, so würde eine derartige Kollision nicht nur die Unwirksamkeit der entsprechenden Bestimmung selbst zur Folge haben, sie würde sich auch dahin auswirken, daß bereits die "Übertragung" - i.S. des § 13 Abs. 1 AZO - gleichgültig, ob diese in der Rechtsform eines ministeriellen Erlasses oder der einer tariflichen Vereinbarung erfolgte - "ins Leere stieße"⁷. Eine Anwendung solcher Vorschriften auf Arbeiter der DB wäre somit rechtswidrig und für letztere nicht verbindlich.

II. Kapitel

Gerade im Bereiche der DB entwickelt sich unter diesem Aspekt eine besonders vielschichtige Problematik, die eine rechtliche Nachprüfung angezeigt erscheinen läßt. Sie hat ihren Grund darin, daß die DB als Dienstvorschriften, die für die Arbeitszeit der Beamten i.S. des § 13 Abs. 1 AZO gelten, sowohl die gesetzlichen Grundlagen der Beamtenarbeitszeit als auch eigene innerdienstliche Arbeitszeitbestimmungen ansieht.

I. Die Beamten der DB sind unmittelbare Bundesbeamte⁸. Für sie gelten damit in erster Linie die gesetzlichen Vorschriften über die Beamtenarbeitszeit. Diese sind in § 72 BBG⁹ sowie in der von der Bundesregierung auf Grund der Ermächtigung in § 72 Abs. 4 BBG erlassenen Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten (AZVO) enthalten¹⁰.

Die

⁷ Nipperdey-Gutachten vom 15.8.1952 a.a.O. S. 51

⁸ § 19 Satz 2 BbG

⁹ Bundesbeamtengesetz (BBG) vom 14.7.1953 (BGBl I S. 551 ff.) i.d.F. vom 1.10.1961 (BGBl I S. 1801 ff.)

¹⁰ Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten (AZVO) vom 15.6.1954 (BGBl I S. 149 ff.) i.d.F. der Änderungsverordnungen vom 29.10.1958 (BGBl I S. 737 ff), 25.3.1959 (BGBl I S. 166) und 18.3.1964 (BGBl I S. 214)

Die regelmäßige Arbeitszeit der Beamten darf hiernach wöchentlich im Durchschnitt 44 Stunden nicht überschreiten (§ 72 Abs. 1 BBG, § 1 AZVO). Soweit der Dienst in Bereitschaft besteht, kann die Arbeitszeit entsprechend den dienstlichen Bedürfnissen verlängert werden (§ 72 Abs. 3 BBG i. V. m. § 4 AZVO); im wöchentlichen Zeitraum dürfen 55 Stunden nicht überschritten werden.

II. Neben diesen normativen Arbeitszeitbestimmungen gelten, wie erwähnt, für die Beamten der DB besondere arbeitszeitrechtliche Verwaltungsvorschriften, die als "Dienstdauer Vorschriften für das Betriebs- und Verkehrspersonal der DB" (DDV) bezeichnet werden. Diese verwaltungsinternen Anordnungen des Vorstandes der DB zur Durchführung der gesetzlichen Regelung müssen von allen Dienststellen bei der Aufstellung von Dienstplänen beachtet werden.

1. Die Notwendigkeit für den Erlass spezieller Arbeitszeitregelungen begründet die DB mit der Eigenart, Größe und Vielgestaltigkeit des Eisenbahnbetriebes. Sie ist der Auffassung, daß die in § 72 BBG und den Bestimmungen der AZVO enthaltenen Arbeitszeitnormen zwar für den gleichbleibenden Tagesdienst der Hoheitsverwaltungen ausreichend sein mögen¹¹, jedoch für die besonderen Bedürfnisse einer Betriebsverwaltung zu dürftig sind.

Einige Beispiele mögen dies deutlich machen:

Schrankenwärter benötigen für das Öffnen und Schließen einer Schranke nur wenige Minuten; auf vielen Strecken verkehren aber oft nur wenige Züge. In der Zwischenzeit ist der Schrankenwärter von jeder Arbeitsleistung freigestellt. Ähnlich liegen die Verhältnisse im Sperreschaffner-

und

¹¹ Deshalb gelten auch die DDV nicht für den Verwaltungsdienst und die oben (Einführung und Problemstellung, I. Kapitel II 1) genannten, fabrikmäßig ausgerichteten Dienstzweige der DB.

und Schalterdienst, wo die Möglichkeiten zur tatsächlichen Arbeitsleistung von der Inanspruchnahme des Leistungsangebots durch das Publikum abhängig sind. Gleichwohl müssen auch diese Arbeitsplätze nach Maßgabe des Fahrplans besetzt gehalten werden.

Lokführer- und Zugbegleitpersonal geraten häufig in die Lage, bei betriebsbedingten Wendezeiten der Züge längere Zeit arbeitsfrei zu sein oder vom bzw. zum Dienst "leer" wie jeder normale Fahrgast an- und abreisen zu müssen. Die wirtschaftlichste "Koppelung" von Dienst- und Fahrplan vermag dies nicht auszu-schließen.

Über all diese Fragen, insbesondere über die Problematik der Anrechnung solcher Zeiten der Bereitschaft, der "Fahrgastfahrten", der Unterbrechungszeiten schweigt sich das Gesetz aus. Es beschränkt sich auf die Regelung weniger Grundsätze und schreibt beispielsweise lediglich vor, daß, soweit der Dienst in Bereitschaft besteht, die regelmäßige Arbeitszeit im angemessenen Verhältnis verlängert werden kann¹². Die DB muß daher die unter die verschiedenen Begriffe des Arbeitszeitrechts fallenden Tatbestände näher kennzeichnen. Sie muß darüber hinaus - um bei dem angeführten Beispiel zu bleiben - festlegen, auf welche Weise und in welchem Umfange bei Vorliegen von Dienst in Bereitschaft die regelmäßige Arbeitszeit verlängert werden kann. Gleiches gilt für die nähere Bestimmung der Pausen, von denen das Gesetz nur sagt, daß sie nicht auf die Arbeitszeit anzurechnen sind (§ 8 Abs. 3 AZVO); sie müssen hinsichtlich ihrer rechtlichen Voraussetzungen von den Zeiten der Bereitschaft abgesondert werden.

Die

Vgl. § 72 Abs. 3 BBG und § 4 AZVO

Die Leiter der Dienststellen der DB - häufig Beamte des mittleren Dienstes - könnten mit den gesetzlichen Vorschriften über die Beamtenarbeitszeit allein nichts oder nur wenig anfangen. Sie wären überfordert, wenn sie die verschiedenartigen Arbeitsleistungen des Personals unter die Rechtsbegriffe Arbeitszeit, Bereitschaft oder Pause einordnen müßten und etwa entscheiden sollten, welche Arbeitszeiten als Bereitschaft anzurechnen seien oder gar, welche Arbeitszeitverlängerung angemessen sei. Die DDV enthalten deshalb Weisungen und Richtlinien an die Dienststellen, nicht aber an die Bediensteten selbst. Verwaltungsinterne Arbeitszeitanordnungen sind vor allem auch im Hinblick auf die Notwendigkeit einer einheitlichen Auslegung und Anwendung der normativen Bestimmungen des Gesetzes unerlässlich. Würde die Verwaltung auf diese einheitliche Auslegung verzichten und die Anwendung der gesetzlich vorgegebenen Arbeitszeitbestimmungen bei der Ausgestaltung der Dienstpläne den einzelnen Dienststellenleitern überlassen, so wäre eine geordnete Abwicklung des Betriebes und Verkehrs nicht möglich. Jede einzelne Dienststelle würde dann nämlich nach eigenem Dafürhalten die Bestimmungen über die Arbeitszeit der Beamten handhaben. Die Folge wäre, daß bei jeder Dienststelle im Bundesgebiet¹³ mit verschiedenen Arbeitszeitmaßen gearbeitet würde. Nicht zuletzt verlangt der Gesichtspunkt des Arbeitsschutzes und der Betriebssicherheit besondere betriebsbezogene Arbeitszeitbestimmungen. Da das Betriebs- und Verkehrspersonal der DB zu unregelmäßigen Tages- und Nachtschichten, häufig auf wechselnden Arbeitsplätzen in und außerhalb der Heimat eingeteilt wird, muß es vor Überanstrengung geschützt werden. Regelungen über die Länge der Ruhezeiten, Zahl der Ruhetage, Dauer der Ausbleibezeiten, Häufigkeit der Nachtschichten, die in den gesetzlichen Vorschriften nicht enthalten sind, müssen daher getroffen werden.

2.

¹³ Die DB verfügt im Bundesgebiet (nach dem Stand vom 31.12.1963) über 5 611 Dienststellen.

2. All diese vielschichtigen Fragen der Arbeitszeit im Eisenbahnbetrieb sind in den verwaltungsinternen Arbeitszeitvorschriften behandelt, in denen die DB die gesetzliche Arbeitszeitregelung für die Beamten ihren nachgeordneten Stellen erläutert.

Diese betriebsbedingte Sonderregelung des Arbeitszeitproblems stellt in detaillierten Einzelbestimmungen darauf ab, daß der Bahnbetrieb infolge seiner Kontinuität die täglichen und wöchentlichen Arbeitsabschnitte durch Dienstschichten und Dienstplanperioden ersetzen muß. Sie ist die Grundlage des darauf aufbauenden Dienstplans. Als solche soll sie die allgemeinen gesetzlichen Regeln des Beamtenarbeitszeitrechts auf die Erfordernisse des Eisenbahnbetriebes ausrichten und durch Kommentierung oder Ergänzung den groben Arbeitszeitrahmen des Gesetzes ausfüllen. Ihrem Wesen nach stellt sie damit sowohl

eine verwaltungsseitige Auslegung und Ausfüllung der gesetzlichen Beamtenarbeitszeitbestimmungen als auch

Schutzvorschriften für das bei der Abwicklung des Betriebes und des Verkehrs der DB eingesetzte Personal dar.

In erster Linie regeln die verwaltungsinternen Arbeitszeitvorschriften die Arbeitszeit des bei der Betriebs- und Verkehrsabwicklung eingesetzten Personals. Diese darf grundsätzlich im 7-tägigen Durchschnitt einer Dienstplanperiode 44 Stunden nicht überschreiten¹⁴. Sie besteht aus der sogenannten reinen Arbeitszeit sowie den anzurechnenden Zeiten der Bereitschaft¹⁵. Die reine Arbeitszeit umfaßt die "Dauer der wirklichen Arbeitsleistung und die Zeit, die auf dienstliche Gänge zwischen verschiedenen Dienststellen oder Arbeitsplätzen sowie auf den Unterricht und die Dienstbesprechung entfällt"¹⁶.

Einen

¹⁴ § 2 Abs. 1 S. 1 DDV

¹⁵ § 2 Abs. 1 S. 2 DDV

¹⁶ § 2 Abs. 2 DDV

Einen Kernpunkt der verwaltungsinternen Bestimmungen bildet die arbeitszeitrechtliche Regelung der Bereitschaftszeiten. Unter Bereitschaft versteht die DB die Zeit, während der das Personal

- a) "ohne Arbeitsleistung auf der Dienststelle oder dem Dienstposten zur jederzeitigen Dienstleistung bei wachsender Anwesenheit verpflichtet ist (Dienstbereitschaft)
- b) ohne Arbeitsleistung dienstliche Fahrten zur Übernahme oder nach Beendigung der Dienstgeschäfte zurücklegt (Fahrgastfahrten)"¹⁷.

Die in einer Dienstschicht¹⁸ "insgesamt anfallenden oder als solche zu bewertenden"¹⁹ Bereitschaftszeiten" werden, um alle kurzen Arbeitszeitunterbrechungen aufzufangen, bis zu 30 Minuten voll auf die Arbeitszeit angerechnet²⁰. Die übrigen Zeiten der Bereitschaft rechnen zu einem bestimmten Prozentsatz als Arbeitszeit, und zwar

- | | |
|---|-----------|
| a) Dienstbereitschaften allgemein | mit 50 % |
| b) bei dem Personal, dem eine Lokomotive oder Schiffsmaschine oder ein Kraftwagen zur Beaufsichtigung überwiesen ist, | mit 80 % |
| c) Fahrgastfahrten, bei denen Lok- oder Zugpersonale vom oder zum Dienst "leer" als "Fahrgast" an- und abreisen müssen, allgemein | mit 70 % |
| d) bei Fahrten auf einer Dampflokomotive, soweit sie dienstlich angeordnet sind, | mit 80 %. |

Um

¹⁷ § 2 Abs. 3 DDV

¹⁸ Dienstschicht ist der gesamte Zeitraum, der zwischen zwei Ruhezeiten liegt (§ 3 Abs. 1 DDV). Sie besteht aus der Arbeitszeit, der Dienstbereitschaft, den Pausen und den Fahrgastfahrten.

¹⁹ Als Bereitschaften "bewertet" werden von der DB - aus sozialen Gründen - auch durch den Betrieb oder Verkehr bedingte Pausen und Unterbrechungen von nicht mehr als 60 Min. (§ 8 Abs. 2 und § 9 Abs. 2 DDV, vgl. unten S. 53).

²⁰ § 2 Abs. 4 DDV

Um eine übermäßige Beanspruchung des Personals auszuschließen, wird auch die Höchstdauer einer Schicht innerdienstlich festgesetzt. Sie darf 12 Stunden - in Ausnahmefällen 14 Stunden - nicht überschreiten²¹. Innerhalb dieser Grenzen werden die Dienstschichten dem Grad der dienstlichen Beanspruchung angepaßt. Sie werden um so kürzer bemessen, je anstrengender der Dienst ist und je weniger er durch ausgiebige Pausen oder Zeiten bloßer Dienstbereitschaft unterbrochen wird. Dabei ist auch die zeitliche Lage des Dienstes, insbesondere die Häufigkeit und die Art des Nachtdienstes zu berücksichtigen²².

Einen zweiten Schwerpunkt in den Verwaltungsanordnungen der DB bildet die Pausenregelung. Pausen sind nach der Terminologie dieser Bestimmungen "Arbeitsunterbrechungen, während deren sich das Personal von der Dienst- oder Arbeitsstelle entfernen darf"²³. Sie sind im Dienstplan anzugeben.

Derartige Pausen rechnen nicht als Arbeitszeit. Sie werden vielmehr bei der Ermittlung der Arbeitszeit von der Dauer der Dienstschicht abgezogen. Ausnahmsweise und zugunsten des gesamten fahrenden und stationären Personals²⁴ bewertet die DB jedoch dann Pausen als Dienstbereitschaft (mit der Folge der Anrechnung auf die Arbeitszeit), wenn diese durch den Betrieb oder Verkehr bedingt sind und 60 Minuten nicht überschreiten.

Unter den gleichen Voraussetzungen rechnet sie solche Pausen für das Fahrpersonal außerhalb der Heimat als volle Arbeitszeit an²⁵ (Wendzeiten und Unterbrechungszeiten im Zugbegleitedienst sowie im Lokfahrdienst).

Schließlich

²¹ § 8 Abs. 4, § 3 Abs. 2 DDV

²² § 3 Abs. 2 DDV

²³ § 4 DDV

²⁴ § 8 Abs. 2, § 9 Abs. 2 DDV

²⁵ § 9 Abs. 2 DDV

Schließlich gibt die DB ihren Dienststellen auch interne Richtlinien an die Hand, wie die Arbeitszeit zu ermitteln ist. Dies geschieht entweder durch Abzug der Pausen und der nicht auf die Arbeitszeit anzurechnenden Zeiten der Dienstbereitschaft von der Dauer der Dienstschrift oder dadurch, daß der mittlere Zeitwert der Dienstverrichtungen des Personals (Zahl der Zugabfertigungen, der Block- oder Schrankenbedienungen usw.) örtlich im einzelnen bestimmt wird²⁶. Zu diesem Zweck hat die DB ein Verzeichnis der mittleren Zeitwerte aufgestellt, das die durchschnittlich reinen Arbeitszeiten für die einzelnen auftretenden Tätigkeiten angibt.

Die innerdienstlichen Vorschriften der DB über die Arbeitszeit haben damit, zusammengefaßt²⁷, folgenden Inhalt²⁸:

1. Sie bestimmen den Umfang der Arbeitszeit.
 2. Sie qualifizieren, welche Arbeit Vollarbeit ist.
 3. Sie qualifizieren, was Dienstbereitschaft ist und was Fahrgastfahrten sind.
 4. Sie quotalisieren, in welchem Umfange Dienstbereitschaft und Fahrgastfahrten als Vollarbeit zu bewerten sind.
 5. Sie qualifizieren, was als Pause anzusehen ist.
 6. Sie setzen ein besonderes Verfahren für die Ermittlung der Arbeitszeit fest.
3. Diese Arbeitszeitbestimmungen haben keine Rechtssatzqualität. Sie sind weder formelles Gesetz noch Rechtsverordnung. Rechtsverordnung können sie schon deshalb nicht sein, weil der DB kein Verordnungsrecht zusteht²⁹. (Gemäß Art. 80 Abs. I GG können durch Gesetz

nur

²⁶ § 8 Abs. 1 DDV

²⁷ Die Aufzählung ist nicht erschöpfend, sondern betont - unter Vernachlässigung der Bestimmungen, die unbestritten rechtmäßig sind - jene Regelungen, die zu rechtlichen Zweifeln Anlaß geben und die noch im einzelnen zu untersuchen sein werden.

²⁸ Vgl. Nipperdey, Gutachten vom 15.8.1952 S. 7

²⁹ Vgl. BVerwG vom 16.12.1960 (VII P 6.59), ZBR 1961 S. 191

nur die Bundesregierung, ein Bundesminister oder die Landesregierungen ermächtigt werden, Rechtsverordnungen zu erlassen.)

Es handelt sich bei ihnen vielmehr um behördeninterne Verwaltungsverordnungen³⁰ (Verwaltungsanordnungen), zu deren Erlaß die oberste Dienstbehörde keiner besonderen Ermächtigung bedarf. Die Befugnis zum Erlaß derartiger Dienstvorschriften, "die nur als Schlüssel zur Anwendung der im Bundesbeamtengesetz und der Arbeitszeitverordnung enthaltenen arbeitszeitrechtlichen Vorschriften auf die besonderen betriebsbedingten Verhältnisse der DB dienen, ohne selbst Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit und der Pausen festzulegen und erst die praktische Möglichkeit schaffen, die Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit und der Pausen festlegenden Dienstpläne nach einheitlichen Begriffen und Maßstäben den gesetzlichen Vorschriften entsprechend zu gestalten"³¹, ergibt sich aus dem Organisationsrecht, mit dem jede Behörde wesensmäßig ausgestattet ist³² sowie aus ihrem Direktionsrecht als Arbeitgeber.

Verbindlich sind solche Arbeitszeitregeln nur insoweit, als sie sich im Rahmen gesetzlicher Vorschriften bewegen. Als Anwendungsregeln der gesetzlichen Normen für den Eisenbahnbetrieb und seine Dienstplanbedürfnisse können sie zwingende Arbeitsschutznormen nicht verdrängen, sondern nur dort eine Erläuterung oder Ausfüllung vornehmen, wo das Gesetz dafür Raum läßt. Als innerdienstliche Vorschriften können sie zwar den Dienststellen vorschreiben, wie die gesetzlichen Vorschriften anzuwenden oder auszulegen sind. Sie dürfen dabei jedoch weder von den Normen des Bundesbeamtengesetzes noch denen der AZVO abweichen, sondern müssen sich im Rahmen dieser Rechtsnormen bewegen.

³⁰ Vgl. BVerwG a.a.O. (VII P 6.59)

³¹ BVerwG a.a.O. (VII P 6.59 S. 17)

³² Vgl. Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 1. Bd. Allgemeiner Teil 8. Aufl. 1961 S. 129, BVerwG vom 9.10.1957, DÖV 1957 S. 863 ff.

bewegen. Verstießen sie gegen die Verfassung, gegen ein Gesetz³³ oder gegen eine Rechtsverordnung, so wären sie rechtswidrig³³.

III. Bevor dieser für die Rechtswirksamkeit der Anwendung wesentlichen Frage der Vereinbarkeit der Dienstvorschriften mit den normativen beamtenrechtlichen Arbeitszeitbestimmungen nachgegangen werden kann, ist die Vorfrage zu klären, ob sowohl die gesetzlichen Bestimmungen über die Arbeitszeit der Beamten (§ 72 BBG und die Vorschriften der AZVO 1954) als auch die innerdienstlichen Arbeitszeitbestimmungen der DB (Dienstauervorschriften) den Erfordernissen des § 13 Abs. 1 AZO genügen, d. h. ob sie im Hinblick auf ihren wesensmäßig verschiedenen Charakter beide einer Übertragung fähig sind.

Zweifel könnten insbesondere daraus entstehen, daß § 13 Abs. 1 AZO als übertragungsg geeignet ausdrücklich "Dienstvorschriften" bezeichnet und die Frage offen läßt, ob darunter normative und innerdienstliche Bestimmungen verstanden werden müssen.

Die Lösung ergibt sich aus der Entwicklungsgeschichte des Beamtenarbeitszeitrechts. Verfolgt man diese nur um wenige Jahre zurück, so zeigt es sich, daß bis zu den Jahren 1937/1938 für die Beamten keine normativen (gesetzlichen) Vorschriften über die Arbeitszeit existierten³⁴. Die Arbeitszeit der Beamten bestimmte sich allein nach innerdienstlichen Vorschriften, die im Verwaltungswege erlassen wurden und sehr verschiedenen Inhalt hatten. Eine bedeutsame Änderung brachte erst das Deutsche Beamten-gesetz vom 26. 1. 1937.

In

³³ Dies ergibt sich aus dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (Artikel 20 Abs. 3 GG), der die Executive an Gesetz und Recht bindet.

³⁴ Hierauf wird später noch im einzelnen einzugehen sein.

In Ausschöpfung der Ermächtigung des § 16 Abs. 1 dieses Gesetzes ("Die Reichsregierung kann die Arbeitszeit der Beamten regeln") er-
ging am 13. 5. 1938 die Verordnung über die Arbeitszeit der Beam-
ten³⁵. Sie stellte erstmals das Arbeitszeitrecht der Beamten auf die
Grundlage einer Rechtsverordnung. Aus dieser Rechtssituation heraus
erklärt es sich, daß die AZO, die am 30. April 1938 in Kraft trat, in
§ 13 Abs. 1 das Arbeitszeitrecht der Beamten dem Begriff der "Dienst-
vorschrift" zuordnete. Diese Terminologie entspricht durchaus der
Rechtslage auf dem Gebiet des Beamtenarbeitszeitrechts bei der Be-
ratung und Verabschiedung der AZO.

Der heutige Rechtszustand hat sich demgegenüber stark und grundsätz-
lich gewandelt. Er wird geprägt durch die Verrechtlichung des Beam-
tenverhältnisses, die auch auf arbeitszeitrechtlichem Gebiet ihren
Niederschlag in Gestalt einer Regelung der Arbeitszeit durch Gesetz
(§ 72 BBG) und Rechtsverordnung (AZVO 1954) gefunden hat. Gesetz
und Rechtsverordnung, also Rechtsvorschriften, sind heute primär
die Rechtsgrundlage für die Arbeitszeit der Beamten. Sie sind als
"allgemeine Regelungen beamtenrechtlicher Verhältnisse" (§ 94 BBG)
anerkannt³⁶. Damit entsprechen sie auch den Anforderungen des § 13
Abs. 1 AZO, bei dessen Interpretation der aufgezeigte Wandel nicht
unberücksichtigt bleiben kann.

Daneben finden sich allerdings auch heute noch im Beamtenrecht in
erheblichem Umfange Verwaltungsvorschriften zu Gesetzen. Aus die-
sem Grunde zählt die h. M. nicht nur normative Bestimmungen, son-
dern ebenso Verwaltungsvorschriften und Verwaltungsanordnungen,

die

³⁵ RGBI I S. 593

³⁶ Bochalli, Bundesbeamtengesetz, 2. Aufl. 1958 Anm. 2 zu § 94;
Plog-Wiedow, Komm. z. Bundesbeamtengesetz, 1958 Anm. I 2
zu § 94; Anders, Komm. z. Bundesbeamtengesetz 1953 Anm. 2
zu § 94; Distel-Selge, Komm. z. Bundesbeamtengesetz, 1954 Anm.
3 zu § 94; Fischbach, Komm. z. Bundesbeamtengesetz 1956 Anm.
I 2 zu § 94.

die keine Entscheidung in Einzelfällen darstellen³⁷, zu den allgemeinen Regelungen beamtenrechtlicher Verhältnisse³⁸. Da zu den typischen Verwaltungsvorschriften des Beamtenrechts die Dienstvorschriften gehören³⁹, bestehen keine Bedenken dagegen, innerdienstliche Vorschriften der DB zur Arbeitszeitregelung dann als übertragungsfähig i.S. des § 13 Abs. 1 AZO zu betrachten, wenn diese keinen besonderen Eingriff in die Rechtssphäre des Betroffenen enthalten, sondern sich im Rahmen des durch Rechtssätze begründeten und garantierten Arbeitsschutzschutzes der Beamten halten.

Damit wird, um zum Ausgangspunkt zurückzukehren, die Beantwortung der Frage nach der Rechtsverbindlichkeit der Anwendung beamtenarbeitszeitrechtlicher Vorschriften auf Arbeiter der DB allein noch davon abhängen, ob diese Vorschriften selbst rechtsgültig sind.

Die Rechtsgültigkeit der für Beamte geltenden normativen Arbeitszeitbestimmungen, d. h. also des § 72 BBG und der AZVO 1954, soll im Rahmen dieser Erörterung nicht untersucht werden. Den insoweit aufgetretenen Zweifelsfragen, insbesondere dem verfassungsrechtlichen Problem, ob sich § 72 BBG mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG) im Einklang befindet und ob bei Erlass der AZVO 1954 das im Grundgesetz und den Bundesgesetzen vorgeschriebene Verfahren eingehalten ist, bzw. ob der Inhalt der AZVO den Grundsätzen entspricht, die in § 72 Abs. 1 - 3 BBG aufgestellt sind, ist Ule⁴⁰ bereits in Ausführlichkeit nachgegangen. Er ist zutreffend zum Ergebnis der formellen und materiellen Rechtsgültigkeit beider Vorschriften gelangt.

Dagegen

³⁷ Vgl. Plog-Wiedow, a.a.O. Anm. I 2 zu § 94

³⁸ Plog-Wiedow, a.a.O. Anm. I 2 zu § 94; Distel-Selge, a.a.O. Anm. 3 zu § 94; Anders, a.a.O. Anm. 2 zu § 94

³⁹ Nipperdey, Gutachten vom 15.8.1952 S. 29

⁴⁰ Ule, Gutachten vom 1. Juni 1962, II 2a - b

Dagegen bedarf die Frage nach der Rechtsgültigkeit der innerdienstlichen Arbeitszeitbestimmungen der DB einer Nachprüfung im einzelnen, denn die Gesetzmäßigkeit dieser verwaltungsinternen Arbeitszeitregelungen ist gerade in jüngster Zeit lebhaft umstritten⁴¹.

3. Hauptteil: Die Vereinbarkeit der innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB mit dem geltenden Arbeitszeitrecht der Beamten

Bei den Zweifeln um die Rechtsgültigkeit innerdienstlicher Arbeitszeitvorschriften der DB, die in einer Reihe von Musterprozessen vor Arbeits- und Verwaltungsgerichten derzeit einer höchstrichterlichen Klärung zugeführt werden sollen, geht es weniger darum, ob diese Bestimmungen verfahrensrechtlich einwandfrei erlassen, also formell gesetzmäßig sind.

Daß zum Erlaß derartiger Verwaltungsvorschriften die DB auf Grund des Organisationsrechts als Behörde und des Direktionsrechts des Arbeitgebers allgemein berechtigt ist, m.a.W. solche Regelungen zulässig und für den Bediensteten verbindlich sind, sofern sie sich auf eine Konkretisierung der normativen Arbeitszeitvorschriften im Bereiche der DB beschränken und nicht übergeordneten gesetzlichen Bestimmungen widersprechen, ist vielmehr unbestritten¹.

Streit besteht jedoch über die Frage der materiellen Gültigkeit dieser Vorschriften, d. h. darüber, ob sie inhaltlich mit § 72 BBG und der AZVO 1954 vereinbar sind.

Die DB ist nämlich, worauf bereits mehrfach hingewiesen wurde², infolge ihrer Bindung an die Vorschriften des § 72 BBG und der AZVO 1954,

in

⁴¹ Vgl. Leuze, Dissertation, a.a.O. S. 38 mit weiteren Hinweisen

¹ Vgl. Nipperdey, Gutachten vom 4.4.1956 S. 12

² Vgl. oben 2. Hauptteil II. Kapitel II. 3.

in denen die Arbeitszeit der Bundesbeamten bereits eine gesetzliche Regelung gefunden hat, nicht dazu imstande³, eine vom allgemeinen Arbeitszeitrecht der Bundesbeamten abweichende Arbeitszeitregelung zu treffen. Verwaltungsvorschriften, die für die arbeitszeitlichen Bedingungen der Bundesbahnbeamten maßgebend sein sollen, dürfen somit zwar eine - für den Verwaltungsbereich einheitliche - Erläuterung und Interpretation der gesetzlichen Arbeitszeitbestimmungen geben; sie müssen sich jedoch im Rahmen der allgemeinen beamtenrechtlichen Arbeitszeitbestimmungen (§ 72 BBG und AZVO 1954) bewegen, wenn sie rechtsverbindlich sein sollen.

Diese Vereinbarkeit der innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB mit dem geltenden Arbeitszeitrecht der Bundesbeamten wird in Zweifel gezogen. Der Streit um die Gesetzmäßigkeit der Verwaltungsvorschriften betrifft dabei drei Fragenkomplexe⁴:

- a) Die arbeitszeitrechtliche Bestimmung des Begriffes "Bereitschaft" einschließlich des von der DB hierzu gerechneten Begriffes der "Fahrgastfahrt",
- b) die arbeitszeitrechtliche Bestimmung des Begriffes "Pause" und
- c) die Ermittlung der Arbeitszeit im stationären Dienst durch die Bestimmung "mittlerer Zeitwerte der Dienstverrichtungen".

I. Kapitel

I. Den im Bereiche einer Betriebsverwaltung bedeutsamen Bereitschaftskomplex regelt die DB durch eine Bestimmung, deren wesentlicher Inhalt bereits oben⁵ umrissen worden ist, die aber gleichwohl zur Verdeutlichung wörtlich wiedergegeben werden soll. Sie lautet⁶:

"Bereitschaft"

³ Vgl. Ule Gutachten a.a.O. S. 10

⁴ Vgl. Ule Gutachten a.a.O. S. 1

⁵ 2. Hauptteil II. Kapitel II. 2.

⁶ § 2 Abs. 3 DDV

"Bereitschaft ist die Zeit, während der das Personal

- a) ohne Arbeitsleistung auf der Dienststelle oder dem Dienstposten zur jederzeitigen Dienstleistung bei wachsender Anwesenheit verpflichtet ist (Dienstbereitschaft),
- b) ohne Arbeitsleistung dienstliche Fahrten zur Übernahme oder nach Beendigung der Dienstgeschäfte zurücklegt (Fahrgastfahrten).

Von der in einer Dienstschrift insgesamt anfallenden Dienstbereitschaft oder als solche zu bewertenden Zeiten sind bis zu 30 Minuten voll auf die Arbeitszeit anzurechnen. Die übrige Zeit der Bereitschaft wird auf die Arbeitszeit angerechnet:

- a) Dienstbereitschaft allgemein mit 50 %,
- b) bei dem Personal, dem eine Lokomotive oder Schiffsmaschine oder ein Kraftwagen zur Beaufsichtigung überwiesen ist, mit 80 % und
- c) Fahrgastfahrten allgemein mit 70 %
bei Fahrten auf der Dampflokomotive, soweit sie dienstlich angeordnet sind 80 %.

Das Kernproblem bei der Frage nach der Gesetzmäßigkeit dieser Bestimmung liegt, wie Leuze richtig erkannt hat⁷, darin, ob die von der DB als solche bezeichneten "Dienstbereitschaften" und "Fahrgastfahrten" Bereitschaft i. S. des § 72 BBG bzw. des § 4 AZVO sind und damit eine Arbeitszeitverlängerung rechtfertigen⁸. Die genannten Normen geben nämlich der DB die einzige Möglichkeit zur Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit, die sie durch das Verfahren der Prozentualanrechnung vornimmt⁹.

Die

⁷ A. a. O. S. 88

⁸ Die oberste Grenze der Gesamtarbeitszeit gibt § 72 Abs. 3 Satz 2 BBG in Verbindung mit § 4 AZVO 1954 mit 55 Wochenstunden an.

⁹ Auf die Frage, ob die Methode der Be- und Verrechnung von Bereitschaftszeiten nach festen Prozentsätzen (50 %, 70 %, 80 %) als solche mit der gesetzlichen Regelung in §§ 72 BBG, 4 AZVO in Einklang steht, wird noch ausführlich einzugehen sein.

Die Gültigkeit der innerdienstlichen Bestimmung, die ja keinen vom allgemeinen Arbeitszeitrecht der Bundesbeamten abweichenden Bereitschaftsbegriff festlegen kann, ist also davon abhängig, ob sie mit der in § 72 BBG und § 4 AZVO enthaltenen allgemeinen gesetzlichen Regelung vereinbar ist oder nicht¹⁰. Damit kommt es entscheidend auf die Auslegung des in diesen gesetzlichen Vorschriften verwendeten Begriffes des Dienstes in "Bereitschaft" an.

Im Arbeitszeitrecht der Arbeitnehmer (Arbeiter und Angestellte) ist der Begriff der "Bereitschaft" bis zum heutigen Tage nirgends gesetzlich definiert worden. Vielmehr hat der Sozialpolitische Ausschuß des vorläufigen Reichswirtschaftsrates im Jahre 1924 dem Reichsarbeitsminister seine Auffassung dahingehend übermittelt, daß dieser Begriff "wegen der weitgehenden Verschiedenheit der einzelnen Gewerbe und innerhalb derselben und demgemäß wegen der Schwierigkeit einer allgemeinen Anwendung" zweckmäßigerweise nicht theoretisch festgelegt wird¹¹.

Der Gesetzgeber hat sich also auf einen mehr oder weniger dehnbaren, d. h. unbestimmten Rechtsbegriff beschränkt, dessen Bestimmung und Abgrenzung Rechtsprechung und Lehre überlassen bleiben.

Im Arbeitszeitrecht der Beamten ist der Gesetzgeber dieser Praxis gefolgt. Auch das Beamtenarbeitszeitrecht kennt keine Legaldefinition des Bereitschaftsbegriffes.

1. Damit erhebt sich - bevor man sich der Erschließung des Begriffes der Bereitschaft selbst zuwenden kann - zunächst die wichtige Frage, ob man im Arbeitszeitrecht der Beamten von einem besonderen Bereitschaftsbegriff auszugehen hat oder ob man eine Begriffseinheitlichkeit dergestalt annehmen muß, daß der Begriff der Bereitschaft im Beamtenarbeitszeitrecht denselben Sinn hat wie der Arbeitsbereitschaftsbegriff im allgemeinen Arbeitszeitrecht der Arbeitnehmer.

Für

¹⁰ So zutreffend Ule, Gutachten a. a. O. S. 41

¹¹ Zit. bei Fechner, Probleme der Arbeitsbereitschaft, Tübingen 1963 S. 46

Für die Annahme, daß der Bereitschaftsregelung in § 72 Abs. 3 BBG und § 4 AZVO der Arbeitsbegriff des Arbeitszeitrechts der Arbeitnehmer zugrunde liegt, sprechen verschiedene Argumente:

Am schlüssigsten ergibt sich die Notwendigkeit einer Gleichbewertung wohl daraus, daß der Bundesgesetzgeber bei der gesetzlichen Regelung des Beamtenarbeitszeitrechts (§ 72 BBG und AZVO 1954) ausdrücklich von einer Definition des Bereitschaftsbegriffes abgesehen hat. Dieser Umstand zwingt zu der Folgerung, daß bei der gesetzlichen Verankerung des Arbeitszeitschutzes der Beamten an den überkommenen Begriffen des allgemeinen Arbeitszeitrechts, zu denen in erster Linie der Bereitschaftsbegriff gehört, festgehalten werden sollte, und zwar mit dem hergebrachten Inhalt, wie er auf Grund seiner Durchformung in Lehre und Gerichtspraxis bei Verabschiedung des Gesetzes anerkannt war. Hätte der Gesetzgeber eine grundlegende Abkehr vom seitherigen Bereitschaftsbegriff, d. h. einen Bruch in der Begriffskontinuität zum Ausdruck bringen wollen, so hätte diese entscheidende Veränderung seit jeher gültig gewesener Begriffe nur ihren Ausdruck in einer neuen Umschreibung (Definition) finden können.

Zur Annahme einer plötzlichen Abwendung von der bisherigen Begriffsinterpretation durch die gesetzliche Neuregelung besteht um so weniger Anlaß, als unstreitig bei Verkündung des Bundesbeamtengesetzes im Jahre 1953 die DB neben der Deutschen Bundespost die zahlenmäßig weitaus größte Bundesverwaltung war. In den Dienstplänen des Bundesbahnpersonals aber wurde der Bereitschaftsbegriff im Hinblick auf das Fehlen einer speziellen Definition im Beamtenarbeitszeitrecht so angewandt, wie er im Arbeitszeitrecht der Arbeitnehmer seit jeher galt. Es liegt auf der Hand, daß der Bundesgesetzgeber, wäre er bei der Fassung des § 72 BBG (bzw. der AZVO 1954) nicht von einem Fortwirken der hergebrachten Begriffsbestimmungen ausgegangen, sich zumindest mit der Auswirkung einer Begriffsabänderung schon angesichts

der

der großen Zahl der bei der DB tätigen Beamten¹² und dementsprechend der großen Zahl der anfallenden Dienststunden befaßt hätte; dann aber wäre ein - nicht zuletzt finanziell bedeutungsvoller - Bruch bei der Auslegung und Deutung des Bereitschaftsbegriffes und anderer überkommener Begriffe des Arbeitszeitrechts der Arbeitnehmer bestimmt von ihm im Gesetz durch eine Neuformulierung geoffenbart worden.

Darauf deuten auch die Beratungen des Gesetzgebers über § 72 BBG hin, der bei dessen Fassung die Eigenart der Betriebsverwaltungen, namentlich die der DB, berücksichtigt hat.

Der Regierungsentwurf zum BBG¹³ sah für die Arbeitszeit der Beamten folgende Bestimmung vor:

- I. Die Bundesregierung regelt die Arbeitszeit der Beamten im Rahmen der allgemeinen gesetzlichen Vorschriften durch Rechtsverordnung.
- II. Der Beamte ist verpflichtet, ohne Entschädigung auch über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn die dienstlichen Verhältnisse es erfordern. Zum Ausgleich einer außergewöhnlich starken dienstlichen Mehrbeanspruchung außerhalb der Dienststunden soll ihm nach Möglichkeit Dienstbefreiung zu anderer Zeit gegeben werden.

Während der Bundesrat hierzu keine Änderungsvorschläge unterbreitete, gab der Beamtenrechtsausschuß dem § 72 BBG seine heutige Fassung:

- (1) Die regelmäßige Arbeitszeit an Arbeitstagen beträgt grundsätzlich acht Stunden und darf wöchentlich im Durchschnitt 48 Stunden nicht überschreiten. Die durchschnittliche Wochenarbeitszeit vermindert sich für jeden gesetzlich anerkannten Wochenfeiertag um 8 Stunden.

(2)

¹² Im Jahre 1953 waren bei der DB 218 700 Beamte tätig.

¹³ Bundestagsdrucksache Nr. 2846

(2) Der Beamte ist verpflichtet, ohne Entschädigung über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn die dienstlichen Verhältnisse es erfordern. Wird er dadurch erheblich mehr beansprucht, so ist ihm nach Möglichkeit Dienstbefreiung zu anderer Zeit zu gewähren.

(3) Soweit der Dienst in Bereitschaft besteht, kann die Arbeitszeit entsprechend den dienstlichen Bedürfnissen verlängert werden. Im wöchentlichen Zeitraum dürfen 60 Stunden nicht überschritten werden, es sei denn, daß die Bereitschaft in diesem Zeitraum mehr als 30 Stunden beträgt.

(4) Das Nähere regelt die Bundesregierung durch Rechtsverordnung.

Der Regierungsentwurf wurde also in zwei wesentlichen Punkten abgeändert. Einmal durch die Festlegung der Arbeitszeit im Gesetz selbst und zum anderen durch die Aufnahme der Bereitschaftsbestimmung in Abs. 3¹⁴. Im amtlichen Bericht des Abgeordneten Dr. Kleindienst¹⁵ führt dieser zu der Änderung des Paragraphen aus, daß die Umarbeitung gerade mit Rücksicht auf die Arbeitszeit im Betriebe der Bundesbahn erfolgt sei. Er stimmt insoweit überein mit der Begründung der Neufassung des § 72 BBG durch den Beamtenrechtsausschuß des Deutschen Bundestages¹⁶, die wörtlich wie folgt lautet:

"Diese Bestimmung hat im Ausschuß mit Rücksicht auf die Arbeitszeit im Betrieb der Bundesbahn, der Tag und Nacht, an Sonn- und Feiertagen und an Werktagen fortgeht, eine Umarbeitung erhalten. Außerdem war zu würdigen, daß auch der Dienst der Postbeamten, der Zollbeamten und der Bundesgrenzschutzbeamten, wenn auch bei weitem nicht in dem Umfange wie jener der Betriebsbeamten der Bundesbahn,

nicht

¹⁴ So Bundestagsdrucksache Nr. 4246

¹⁵ Zu Bundestagsdrucksache Nr. 4246

¹⁶ Bundestagsdrucksache Nr. 13090

nicht auf den Tagdienst beschränkt werden kann.

Das Bundesbeamtengesetz kann aber nicht die Einzelheiten der verschiedenen Verwaltungszweige und Betriebsverwaltungen ordnen. Die Vorschrift muß sich darauf beschränken, zum Schutze der Arbeitskraft für die Sicherung des Dienstes und mit Rücksicht auf die Familien der Beamten Höchstgrenzen für die Arbeitszeit festzulegen und die nähere Regelung der Rechtsverordnung¹⁷ und den Dienstplänen zu überlassen."

Hat der Gesetzgeber aber bei der Neufassung einer Bestimmung, die neben ihrer Schutzfunktion vor allem arbeitszeitrechtliche Pflichten des Beamten normieren soll¹⁸, mit auf die Verhältnisse der größten Bundesverwaltung abgehoben, in deren Praxis seit jeher an den Bereitschaftsbegriff und andere mit ihm verwandte arbeitszeitrechtliche Begriffe - da ein besonderer beamtenrechtlicher Bereitschaftsbegriff in einem Gesetz oder einer Rechtsverordnung nicht vorhanden war - Interpretationsmaßstäbe des Arbeitnehmerzeitrechts angelegt wurden, so läßt sich daraus nur die Rechtsfolge einer Gleichbewertung dieses überlieferten Begriffes im Beamten- und Arbeitnehmerzeitrecht herleiten.

Mit der Verabschiedung des § 72 BBG ist somit zwar kein Bruch in der Begriffskontinuität, wohl aber ein wesentlicher Wandel insofern eingetreten, als erstmals im Gesetz selbst die Arbeitszeit der Beamten geregelt wurde.

Diesem Wandel hebt mit Recht das OVG Rheinland-Pfalz¹⁹ hervor und

begründet

¹⁷ Auch die Rechtsverordnung (AZVO) gab jedoch keine (neue) Definition des Bereitschaftsbegriffes.

¹⁸ Vgl. Plog-Wiedow, Komm. z. BBG, Anm. I 1 zu § 72

¹⁹ OVG Rheinland-Pfalz vom 24.4.1963 (2A 110/60); ZBR 1963/241. Urteile der Obergerichte zu beamtenarbeitszeitrechtlichen Fragen sind selten. Hier handelt es sich um eine der wenigen Entscheidungen einer höheren Instanz, die sich mit Rechtsfragen des Arbeitszeitrechts der Beamten, insbesondere der Auslegung des § 72 BBG, auseinandersetzt. In den Gründen ist die historische Entwicklung des Beamtenarbeitszeitrechts umrissen; auf sie wird im ff. weitgehend Bezug genommen.

begründet damit seine Auffassung vor der Identität der Begriffe Arbeitszeit und Bereitschaft im Arbeitszeitrecht der Beamten und dem der Arbeitnehmer. Er läßt sich durch drei Stadien verfolgen:

In den Anfängen der Entwicklung wird das Arbeitszeitrecht der Beamten dadurch gekennzeichnet, daß weder im Gesetz noch in einer Rechtsverordnung Rechtsnormen über die Beamtenarbeitszeit vorhanden waren. Die Arbeitszeit der Beamten bestimmte sich vielmehr ursprünglich allein nach Dienstvorschriften, die im Verwaltungswege erlassen wurden. Diese Befugnis "knüpfte an die überkommene Vorstellung an, daß der Beamte in Erfüllung der ihm obliegenden Treuepflicht seine volle Arbeitskraft dem Dienstherrn schulde"²⁰. Solchen Arbeitszeitregelungen lag der Gedanke des Arbeitszeitschutzes noch nicht zugrunde²¹; ihr Sinn bestand vielmehr darin, für die Arbeitszeit der Beamten eine Mindestgrenze festzulegen²².

Eine, wenn auch nicht tiefgreifende, Veränderung trat ein, als auf Grund des § 16 des Deutschen Beamtengesetzes (DBG) vom 26. 1. 1937 am 13. 5. 1938²³ die Verordnung über die Arbeitszeit der Beamten erlassen wurde.

Mit

²⁰ OVG Rheinland-Pfalz a.a.O.

²¹ Grundlegend davon verschieden war die Rechtslage im Arbeitszeitrecht der Arbeitnehmer; Hier fand der Gedanke des Arbeitszeitschutzes bereits seinen Niederschlag in der Verordnung über die Arbeitszeit vom 21. 12. 1923 (RGBl S. 1249), von wo er über Neufassungen der Arbeitszeitverordnungen vom 14. 4. 1927 (RGBl I S. 109) und 26. 7. 1934 (RGBl I S. 803) in die heute noch gültige Arbeitszeitordnung (AZO) vom 30. 4. 1938 (RGBl I S. 447) übernommen wurde (so zutreffend das OVG Rheinland-Pfalz a.a.O.).

²² In den Kabinettsbeschlüssen vom 14. 12. 1923, 3. 3. und 22. 12. 1925 (zit. in der Entscheidung des OVG Rheinland-Pfalz vom 24. 4. 1963 a.a.O.), die die Dienstzeit auf 54 Wochenstunden (später 51 Wochenstunden) festsetzten, kam dies deutlich zum Ausdruck.

²³ RGBl I S. 593

Mit Verkündung dieser Verordnung, die am 9. 9. 1938²⁴ eine Neufassung erhielt, wurde die Beamtenarbeitszeit erstmalig nicht mehr auf Grund der Dienstgewalt, sondern auf Grund einer gesetzlichen Ermächtigung durch Verordnungsrecht geregelt.

Es mag - im Rahmen dieser Erörterung - dahingestellt bleiben, ob der Bestimmung des § 16 Abs. 1 DBG, wie das OVG Rheinland-Pfalz²⁵ glaubt, kein eigenständiger Rechtswert zukam und ihr nur programmatische Bedeutung beizumessen war²⁶ oder ob es sich insoweit um eine echte Blankettermächtigung handelte²⁷. Wesentlich war die Abkehr vom bisherigen Rechtszustand einer Regelung der Beamtenarbeitszeit allein durch Verwaltungsanordnungen und der Übergang zum Rechtssatzrecht. Denn jedenfalls soweit die Verordnung über die Arbeitszeit der Beamten vom 13. 5. 1938 Vorschriften über die Dauer der Arbeitszeit enthielt²⁸, in denen Rechte und Pflichten der Beamten in ihrem Verhältnis zum Staat festgelegt wurden, war sie Rechtsverordnung²⁹. Damit wurde nicht etwa nur der bisherige Rechtszustand bestätigt³⁰; denn das Recht zum Erlaß von Verwaltungsverordnungen ist in die Hoheitsgewalt der Verwaltung eingeschlossen und bedarf keiner gesetzlichen Ermächtigung³¹. Vielmehr ging hier die Gesetzgebung auf dem Gebiete des Beamtenarbeitszeitrechts bereits zur normativen Regelung über.

Diese

²⁴ RGB1 I S. 1166

²⁵ A. a. O.

²⁶ Fischbach, Komm. z. DBG, 1937 Anm. I zu § 16

²⁷ So Nipperdey, Gutachten vom 15. 8. 1952 S. 29

²⁸ Neben dieser Regelung der Dauer der Beamtenarbeitszeit enthielt die Verordnung auch eine Regelung der Arbeitszeiteinteilung.

²⁹ Vgl. Bursche in "Das Deutsche Bundesrecht" 15. Lieferung 1H 10b S. 3, ebenso Nipperdey, Gutachten a. a. O. S. 25

³⁰ So irrtümlich das OVG Rheinland-Pfalz a. a. O.

³¹ Nipperdey, Gutachten a. a. O. S. 25

Diese Regelung durch Rechtsverordnung blieb auch nach dem Zusammenbruch des Reiches 1945 - und zwar bis zum Jahre 1953 - erhalten. Sie fand zuletzt ihren Niederschlag in der Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten vom 19. 5. 1950³², die auf Grund des § 2 Buchst. a des Gesetzes zur vorläufigen Regelung der Rechtsverhältnisse der im Dienste des Bundes stehenden Personen vom 17. 5. 1950³³ erlassen wurde³⁴.

Der endgültige Durchbruch zur Erfüllung des rechtsstaatlichen Erfordernisses einer normativen Regelung der Beamtenarbeitszeit durch

Gesetz

³² BGBI S. 217

³³ BGBI S. 207

³⁴ Auf Beamte der Reichsbahn (Bundesbahn) erstreckt sich der Geltungsbereich beider Verordnungen nicht. Ihre Arbeitszeit erfuhr eine Sonderregelung, und zwar in der Beamtenarbeitszeitverordnung von 1938 durch § 11 mit folgendem Wortlaut:

"Die Arbeitszeit der Betriebsverwaltungen wird, soweit es sich nicht um die eigentliche Verwaltung handelt, durch die obersten Dienstbehörden besonders geregelt. Dasselbe gilt für die Deutsche Reichsbahn, die Deutsche Reichspost und die Reichsbank sowie für Anstalten, Einrichtungen und sonstige Dienststellen, deren Eigenart es erfordert."

In der Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten vom 19. 5. 1950 durch § 10:

"Die Arbeitszeit der Betriebsverwaltungen wird, soweit es sich nicht um die eigentliche Verwaltung handelt, durch die Obersten Bundesbehörden besonders geregelt. Dasselbe gilt für die DB, die Deutsche Bundespost und die Bank deutscher Länder sowie für die bundesunmittelbaren Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts und sonstigen Dienststellen, deren Eigenart es erfordert."

Diese Sonderregelungen entfielen mit § 72 BBG, der keine Vorbehalte für Betriebsverwaltungen enthält,

Gesetz erfolgte dann durch § 72 des Bundesbeamtengesetzes vom 14. 7. 1953. Dieses Gesetz gilt ohne Ausnahme für alle Bundesbeamten, also auch die Bundesbahnbeamten³⁵. Es schuf insofern eine neue Rechtslage, als es zum ersten Male direkt eine Rechtsgrundlage für die Arbeitszeit der Beamten enthält, die damit arbeitszeitrechtliche Ansprüche aus ihm selbst i. V. m. der AZVO 1954³⁶ geltend machen können. Durch § 72 BBG fand der Arbeitsschutzgedanke auch im Arbeitszeitrecht der Beamten seinen gesetzlichen Niederschlag³⁷.

Als wichtigste Rechtsfolge ergibt sich aus dieser durch die fortschreitende Verrechtlichung charakterisierten Entwicklung von der Dienstvorschrift über die Rechtsverordnung bis zum Gesetz, daß nach geltendem Recht auch den Beamten der gleiche normative und unverbrüchliche Arbeitszeitschutz zusteht, wie ihn die Arbeitnehmer haben.

Das Arbeitszeitrecht der Beamten ist mithin wie das der Arbeitnehmer von demselben Gedanken des Arbeitszeitschutzes durchdrungen, der das gesamte Arbeitszeitrecht beherrscht³⁸. Darin "liegt die innere Rechtfertigung, die Begriffe Arbeit und Bereitschaft im Arbeitszeitrecht der Beamten einerseits und der Angestellten und Arbeiter andererseits gleichzubewerten; denn sie sind im selben Maße dazu bestimmt, eine Bemessungsgrundlage für die Festlegung der Höchstarbeitszeit und somit einen Maßstab für die Verwirklichung des Arbeitsschutzes zu bilden Deshalb entspricht im allgemeinen Arbeitszeitrecht

dem

³⁵ Die Bundesbahnbeamten sind unmittelbare Bundesbeamte (§ 13 S. 2 BBG)

³⁶ Die Beamtenarbeitszeitverordnung (AZVO 1954) vom 15. 6. 1954 (BGBl I S. 148) ist die in § 72 Abs. 4 angekündigte Rechtsverordnung. Sie hob die Verordnung über die Arbeitszeit der Bundesbeamten vom 19. 5. 1950 auf (§ 13 AZVO 1954) und gilt ebenfalls für alle hauptamtlich tätigen Beamten, also auch die der DB (§ 11 AZVO 1954).

³⁷ So zutreffend OVG Rheinland-Pfalz a. a. O.

³⁸ Vgl. Ule DVBl 1963 S. 1, 6

dem Begriff des Dienstes in Bereitschaft i. S. des § 72 Abs. 3 BBG der Begriff der Arbeitsbereitschaft"³⁹.

Durch Ausführungen Galperins⁴⁰ wird diese Auffassung noch bekräftigt. Auch dieser befürwortet eine einheitliche Anwendung des Begriffs der Arbeitsbereitschaft und vertritt die Ansicht, daß diese nicht nur wünschenswert, sondern auch logisch notwendig sei. Ihm scheint es "gar nicht möglich zu sein, für das Arbeitsschutzrecht und das Arbeitsvertragsrecht verschiedene Begriffe der Arbeit"⁴¹ zu entwickeln, ohne daß das gesamte Rechtsgefüge des Arbeitslebens dadurch in Gefahr gebracht wird."

Die Frage nach der Auslegung des in § 72 BBG und in § 4 AZVO enthaltenen Begriffs des Dienstes in "Bereitschaft" ist nach alledem kein speziell beamtenrechtliches Anliegen. Man wird vielmehr davon ausgehen müssen, daß dieser Begriff mit dem Arbeitsbereitschaftsbegriff identisch ist, wie er im allgemeinen Arbeitszeitrecht entwickelt worden ist⁴².

2. Der Begriff der Arbeitsbereitschaft ist im Arbeitsrecht seit jeher zweifelhaft; z. Z. bildet er sogar "eines der strittigsten und brennendsten Probleme des Arbeitszeitschutzes"¹. Da der Gesetzgeber von einer Begriffsbestimmung abgesehen hat, haben sich Wissenschaft und Rechtsprechung bis zum heutigen Tage immer wieder mit ihr auseinandergesetzt. Eine einheitliche und befriedigende Lösung wurde jedoch nicht erzielt.

³⁹ OVG Rheinland-Pfalz a. a. O.

⁴⁰ "Der Betrieb" 1960 S. 695

⁴¹ Zur Arbeit gehört unbestritten auch die Arbeitsbereitschaft

⁴² Dem rein sprachlichen Unterschied, daß die beamtenrechtlichen Arbeitszeitbestimmungen (§ 72 BBG und § 4 AZVO 1954) nicht die Formulierung "Arbeitsbereitschaft" enthalten, sondern lediglich von "Bereitschaft" sprechen, kommt rechtlich keine Bedeutung zu. Er hat seinen Grund darin, daß der Beamte nach der Terminologie des Beamtenrechts nicht Arbeit, sondern Dienst leistet.

¹ Leuze a. a. O. S. 4

erzielt. Vielmehr "ist die Lage noch heute kontrovers"² und die Frage, "was Arbeitsbereitschaft eigentlich ist, welche Sachverhalte ihr zuzuordnen sind und welche nicht zu ihr gehören, blieb" - trotz 65 wechsellvollen und zum Teil widersprüchlichen Entscheidungen der unteren und oberen Gerichte sowie verschiedenen wissenschaftlichen Abhandlungen - "bis heute ungeklärt. Nirgendwo sind unangefochtene Definitionen oder eine allgemein anerkannte Systematik der Arbeitsbereitschaft und deren verwandter Erscheinungen festzustellen. Statt dessen finden sich in den einzelnen Abhandlungen, Entscheidungen und tariflichen Regelungen nicht selten Widersprüche und Unklarheiten"³.

- a) Die Arbeitsbereitschaft als Rechtsbegriff wird erstmalig in § 2 der Verordnung über die Arbeitszeit (AZVO) vom 21. 12. 1923⁴ erwähnt⁵. Das RAG definiert sie wenige Jahre später in den Entscheidungen vom 3. 11. 1928⁶ und 25. 1. 1930⁷ mit einer Formel, die heute noch fortwirkt, als "wache Achtsamkeit im Zustande der Entspannung". Sie ist übernommen aus einem - anlässlich einer arbeitsgerichtlichen Streitigkeit erstellten - Rechtsgutachten Kaskel's⁸, dem sich Mansfeld⁹ und Oertmann¹⁰ anschlossen. Nach Kaskel

und

² Leuze a. a. O. S. 4

³ Fechner in "Die Arbeitsbereitschaft als arbeitszeitrechtliche Frage in rechtstatsächlicher und rechtstheoretischer Sicht", Arbeitschutz 1963 Nr. 2 S. 39

⁴ RGBI I S. 1249

⁵ In der derzeit geltenden AZO vom 30. 4. 1938 (RGBI I S. 447) findet er sich an drei Stellen, und zwar in §§ 7 Abs. 2, 8 Abs. 2 und 15 Abs. 1 S. 3

⁶ ARS 4, 411

⁷ ARS 8, 337

⁸ Das Schlichtungswesen 1926 S. 75

⁹ Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht 1926 S. 603

¹⁰ Arbeitsrechtliche Beilage zu den Mitteilungen der Vereinigung der deutschen Arbeitgeberverbände 1927 S. 92 ff.

und Mansfeld erfordern Arbeitsbereitschaft und Arbeitstätigkeit ein bestimmtes äußeres Verhalten des Arbeitnehmers. Während jedoch die Arbeitstätigkeit eine Anspannung der körperlichen oder geistigen Kräfte verlangt, wird die Arbeitsbereitschaft dadurch gekennzeichnet, daß eine körperliche oder geistige Präsenz, d. h. eine wache Achtsamkeit im Zustande der Entspannung vorliegt, die ohne straffe Anspannung dennoch die jederzeitige Verfügbarkeit der Arbeitskraft ermöglicht.

Das RAG will den Begriff der "wachen Achtsamkeit im Zustande der Entspannung" inhaltlich zwar zunächst nur bezüglich der geistigen Arbeitsbereitschaft angewendet wissen¹¹, bei der sich der Arbeitnehmer in einer gewissen, gegenüber seiner vollen Arbeitstätigkeit geringeren, allein seine geistigen Kräfte in Anspruch nehmenden Anspannung befindet; es stellt dann aber klar, daß er sich auch auf die bloß körperliche Arbeitsbereitschaft beziehen könne. Hieran hält es in ständiger Rechtsprechung fest¹². Dies kommt vor allem zum Ausdruck in der Entscheidung vom 20. 12. 1939¹³, in der das RAG seine bisherige Rechtsprechung ausführlich erläutert und fortentwickelt¹⁴.

Auch

¹ RAG vom 3. 11. 1928 (ARS 4, 411)

² Vgl. Kaskel-Dersch, Arbeitsrecht, 5. Auflage 1957 S. 141

³ ARS 38, 23

⁴ Wörtlich wird dort ausgeführt: ... "Diese von der Rechtsprechung mehrfach (RAG Bd. 2 S. 310 (315), Bd. 5 S. 130 (133)) angewendete Ausdrucksweise trifft jedoch streng genommen nur auf die geistige Arbeitsbereitschaft, dagegen nicht auf die zutreffend ebenfalls als ausreichend angesehene, bloß körperliche Arbeitsbereitschaft zu. Gegenüber der vollen Arbeitstätigkeit, die eine Anspannung der geistigen oder körperlichen Kräfte erfordert, bedeutet die Arbeitsbereitschaft einen Zustand der Entspannung. Der noch statthafte Grad der Entspannung kann jedoch sehr verschieden sein und u. U. bis zum völligen Aussetzen aller geistigen und körperlichen Kräfte gehen, wie sie im Schläfe stattfindet. Ihren anderen Gegensatz hat die Arbeitsbereitschaft in der Arbeitsruhe, in der keinerlei Leistung für den Betrieb mehr verlangt wird, sondern der Gefolgsmann über seine Zeit völlig frei verfügen kann. Schon eine vom Betriebsführer angeordnete bloß körperliche Anwesenheit des Gefolgsmannes im Betriebe für die Zwecke des Betriebes, nämlich um nach Bedarf dort eingesetzt werden zu können, stellt eine Leistung für den Betrieb dar."

Auch Kaskel¹⁵ und Mansfeld¹⁶ verstehen bereits die Arbeitsbereitschaft in dieser umfassenden Art und Weise. Wesentlich ist, daß beide Autoren das in der Arbeitsbereitschaft liegende Verhalten auf bloße - geistige oder körperliche - Präsenz beschränken¹⁷. Das RAG folgt ihnen auch insoweit, wenn es bereits in Bd. 2 S. 251 (254)¹⁸ von einer "Anwesenheit im Betriebe für die Zwecke des Betriebes" spricht.

b) Das BAG hat diese Rechtsprechung im wesentlichen fortgeführt.

Zunächst hält es zwar Arbeitsbereitschaft schon dann für gegeben, wenn durch Arbeitgeberweisung die Stelle des Aufenthaltsorts des Arbeitnehmers bestimmt und dieser damit in seiner Bewegungsfreiheit auf die für ihn maßgebende Örtlichkeit beschränkt wird¹⁹. Diese Abgrenzung nimmt es allerdings nur im Zusammenhang mit der Auslegung einer tariflichen Definition vor.

Schon wenig später kehrt es in den Entscheidungen vom 10. 6. 1959²⁰ und 8. 7. 1959²¹ zur ständigen Rechtsprechung des RAG und der Definition der Arbeitsbereitschaft als "wache Achtsamkeit im Zustande der Entspannung" zurück. An dieser hält es ebenso fest, wie an der Auslegung des RAG, das zwischen der geistigen Arbeitsbereitschaft und der bloß körperlichen Anwesenheit des Arbeitnehmers im Betrieb, um bei Bedarf eingesetzt zu werden, unterschied. Im "Interesse einer

klaren

¹⁵ Kaskel (a. a. O.) führt wörtlich aus: "... Die Arbeitsbereitschaft beschränkt sich daher nicht auf die körperliche Arbeitsbereitschaft, d. h. physische Anwesenheit, sondern umfaßt auch die geistige Arbeitsbereitschaft."

¹⁶ Mansfeld (a. a. O.) schreibt: "... Aber mit Recht hat Kaskel auch darauf hingewiesen, daß es ja nicht nur rein körperliche, sondern auch eine geistige Präsenz gibt."

¹⁷ Mansfeld a. a. O.: "Man muß - und diese Folgerung hat auch Kaskel gezogen - das in der Arbeitsbereitschaft notwendig liegende Verhalten auf bloße Präsenz beschränken."

¹⁸ ARS 4, 108

¹⁹ BAG vom 26. 2. 1958 (AP Nr. 3 zu § 7 AZO)

²⁰ AP Nr. 51 zu § 7 AZO

²¹ AP Nr. 1 zu § 13 AZO

klaren Abgrenzung"²² bezeichnet es den letzteren Fall, den das RAG keinem neuen Begriff zugeordnet hatte, als "Bereitschaftsdienst". Dabei erweitert es diesen Begriff über die Fälle der bloß körperlichen Präsenz hinaus auf Sachverhalte, in denen der Arbeitnehmer sich für Zwecke des Betriebes an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle innerhalb oder außerhalb des Betriebes aufzuhalten hat, damit er erforderlichenfalls seine volle Arbeitstätigkeit unverzüglich aufnehmen kann. Arbeitsschutzrechtlich²³ und in bezug auf die Entlohnung²⁴ sind Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienst der Arbeitszeit zuzurechnen²⁵. Wegen der geringeren Inanspruchnahme rechtfertigt jedoch der Bereitschaftsdienst eine niedrigere Vergütung.

Im

22 BAG vom 10.6.1959 (a.a.O., AP Nr. 5¹ zu § 7 AZO)

23 Böhm in Anm. zu AP Nr. 5 zu § 7 AZO

24 BAG vom 10.6.1959 a.a.O.

25 Die Frage, ob arbeitsschutzrechtlich (arbeitszeitrechtlich) etwas anderes zu gelten habe, als lohnrechtlich, ob man m.a.W. aus Entscheidungen über Entgeltprobleme auch arbeitszeitrechtliche Folgerungen ziehen darf, stellt sich im Zusammenhang mit der Abgrenzung der Arbeitsbereitschaft ganz generell. Sie liegt deshalb nahe, weil die Arbeitsgerichte unmittelbar meist nur über Vergütungsfragen und lediglich mittelbar auch über Arbeitsschutzfragen entscheiden. Bei Frey (Arbeitsbereitschaft, Rufbereitschaft, Bereitschaftsdienst, Stuttgart 1960 S. 9 und 29) werden beide Rechtskreise scharf geschieden, weil "die arbeitszeitrechtliche Wertung das Ziel hat, die Zulässigkeit der mit Arbeitsbereitschaft ... durchschossenen oder durch sie gedehnten ... Arbeitszeit ihrer Dauer nach zu ermitteln, ohne sich für die Bezahlung zu interessieren", während "die lohnrechtliche Betrachtung erfahren möchte, wie eine solche Arbeitszeit ... zu bezahlen ist, ohne ihre Dauer nach der Zulässigkeit zu untersuchen".

Bei dieser im Ausgangspunkt zutreffenden Überlegung wird aber verkannt, daß trotz der Verschiedenheit der Fragenkreise diese nur zwei Seiten ein- und derselben Sache betreffen (Fechner, Probleme a.a.O. unter Bezugnahme auf Herschel in Anm. zu AP Nr. 2 zu § 7 AZO), die miteinander zusammenhängen. Man wird daher zwar die rechtlichen Unterschiede im Einzelfalle nicht übersehen dürfen, im übrigen aber doch grundsätzlich von einer starken Gemeinsamkeit in der arbeitsschutzrechtlichen und der arbeitslohnrechtlichen Problematik ausgehen können (vgl. dazu Galperin in "Der Betrieb" 1960 S. 695., die dazu führen muß, die vergütungsrechtliche Begriffsbestimmung der Arbeitsbereitschaft auch arbeitsschutzrechtlich gelten zu lassen (vgl. Denecke, Anm. zu AP Nr. 1 zu § 13 AZO, Fauth a.a.O. S. 14).

Im Urteil des BAG vom 8. 7. 1959²⁶ wird indes bereits ein wesentlicher Wandel in der Bestimmung des Arbeitsbereitschaftsbegriffes deutlich. Zwar findet sich, wie oben erwähnt, auch hier noch die Formel von der "wachen Achtsamkeit im Zustande der Entspannung". Entscheidend ist es aber, daß nunmehr das Wesen der Arbeitsbereitschaft primär von der vertraglich geschuldeten Leistung her erfaßt wird. Wann Arbeitsbereitschaft oder Arbeit vorliegt, bestimmt sich nach dieser Rechtsprechung danach, welche Arbeit im Einzelfall vom Arbeitnehmer zu erbringen ist. Die Arbeitsbereitschaft ist "von der vertraglich geschuldeten Leistung her, die den Wesensgehalt des Arbeitsverhältnisses ausmacht und ihm das Gepräge gibt, zu erfassen und abzugrenzen. Dieser gegenüber stellt sie eine mindere Leistung des Arbeitnehmers dar"²⁷.

In einer der jüngsten - insoweit einschlägigen - Entscheidungen²⁸ betont das BAG noch einmal diesen Gesichtspunkt und die Notwendigkeit, den Arbeitsbereitschaftsbegriff an der vertraglich geschuldeten Leistung zu orientieren, der gegenüber sie eine mindere Leistung sei. Dies gilt auch auf arbeitsschutzrechtlichem (arbeitszeitrechtlichem) Gebiet²⁹.

c)

²⁶ AP Nr. 1 zu § 13 AZO

²⁷ BAG a. a. O. AP Nr. 1 zu § 13 AZO

²⁸ BAG vom 24.1.1952 (AP Nr. 8 zu § 7 AZO)

²⁹ Das Urteil behandelt die Zulässigkeit der Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit bei Vorliegen von Arbeitsbereitschaft und befaßt sich damit vor allem mit arbeitszeitrechtlichen Fragen.

- c) aa) Im neueren Schrifttum³⁰ greift Denecke die Formulierung des RAG als "wache Achtsamkeit im Zustand der Entspannung" auf³¹ und meint, man müsse innerhalb der Arbeitszeit unterscheiden zwischen Zeiten angespannter Tätigkeit (Vollarbeit), die mit Zeiten entspannter Tätigkeit abwechseln, in denen die volle Arbeitstätigkeit nicht geleistet zu werden braucht, der Arbeitnehmer vielmehr nur an seiner Arbeitsstelle anwesend sein und den Fortgang des Arbeitsprozesses (oder den Lauf von Maschinen) beobachten müsse, um jederzeit eingreifen zu können oder bei denen zwischen der eigentlichen Tätigkeit mehr oder weniger lange Pausen lägen, in denen auf Tätigkeit gewartet werde. Überschritten solche Zeiten der Entspannung und des Wartens eine gewisse Dauer, so daß sie ein wirkliches Ausruhen von der Arbeit bedeuteten, so erscheine für solche Zeiten geringerer Tätigkeit, die man als Arbeitsbereitschaft ansprechen müsse, eine Arbeitszeitverlängerung gegenüber anderen Arbeitnehmern, die ständig angestrengt tätig sein müßten, arbeitsschutzrechtlich zulässig und angemessen.

Nach

³⁰ Im ff. soll die Auffassung der Autoren dargestellt werden, die sich eingehender mit der Problematik der Arbeitsbereitschaft befaßt haben. Die Kenntnis der dabei erarbeiteten Gesichtspunkte erscheint für das Verständnis der Gegenwartssituation unerlässlich.

Abgesehen wird dagegen von der Erörterung solcher Rechtsmeinungen in der Literatur, die sich weitgehend mit den dargestellten Ansichten decken oder - weil sie sich nicht im einzelnen mit den Rechtsfragen der Arbeitsbereitschaft auseinandersetzen - die Klärung des Problems nicht entscheidend fördern.

Zu den nicht näher erläuterten Auffassungen gehören insbesondere die von Nikisch (Arbeitsrecht 1. Bd. 2. Aufl. S. 257) und Maus (Handbuch des Arbeitsrechts a. a. O. VII A I 2). Bei Nikisch, der die Arbeitsbereitschaft als "Zustand der aktiven Arbeitsruhe" (a. a. O. S. 257) definiert, ist eine Anlehnung an die Formeldefinition des RAG unverkennbar, während sich Maus mit der Kennzeichnung der Arbeitsbereitschaft als "abgeschwächte aktuelle Arbeitsleistung" nach eigener Einlassung (vgl. a. a. O. Fußnote 8) der von Frey vertretenen Ansicht anschließt. Auch Hueck-Nipperdey (Lehrbuch a. a. O. Bd. 1 S. 35 Fußnote 8) bleiben letztlich unklar. Sie meinen, die Arbeitsbereitschaft sei zwar "streng genommen keine Arbeit", müsse aber, "soweit sie wirtschaftlich wie Arbeit gewertet wird" auch rechtlich der Arbeit gleichgestellt werden.

³¹ Komm. z. AZO, 4. Aufl. 1958 Anm. 6 zu § 7 sowie "Zur Frage der Arbeitsbereitschaft" RdA 1958 S. 447

Nach Denecke steht die Arbeitsbereitschaft somit in der Mitte zwischen der vollen Arbeitstätigkeit, die eine volle Anspannung der körperlichen und geistigen Kräfte erfordert und der Arbeitsruhe, in der vom Betriebe keinerlei Leistung verlangt wird. "Arbeitsbereitschaft erfordert ... immer eine gewisse Anspannung, sei es der körperlichen, sei es der geistigen Kräfte"³². Irrelevant ist es nach dieser Auffassung, wie lange die einzelnen Zeiten der Entspannung dauern und ob sie voraussehbar sind; sie müssen nur insgesamt erheblich sein und sich auf einen längeren Zeitraum erstrecken.

Eine Arbeitsbereitschaft, die aus rein körperlicher Präsenz besteht, lehnt Denecke entschieden ab³³. Er zählt solche Zeiten überhaupt nicht zur Arbeitszeit, sondern ist der Ansicht, daß sie Ruhezeiten i.S. des § 12 AZO seien. Solange der Arbeitnehmer sich beliebig beschäftigen oder gar schlafen könne, also von jeder Verantwortung frei sei, seine körperlichen und geistigen Kräfte nicht zu dienstlichen Zwecken anspannen müsse, leiste er keine Arbeit, selbst wenn ihm kein besonderer Raum zur Verfügung gestellt werden könne oder er vor Geräuschen des Betriebes nicht gänzlich verschont bleibe. Diese von ihm als "reine Bereitschaft" bezeichneten Zeiten klammert Denecke also aus dem Arbeitsbereitschaftsbegriff aus. Zu Unrecht beruft er sich dabei allerdings auf die Rechtsprechung des RAG³⁴, einen Umstand, den bereits Böhm³⁵ zutreffend unterstrichen hat. Das RAG hat vielmehr die bloße körperliche Anwesenheit des Arbeitnehmers im Betriebe, um nach Bedarf die Arbeit aufnehmen zu können, ausdrücklich in den Arbeitsbereitschaftsbegriff mit einbezogen³⁶.

bb)

³² Denecke AZO a.a.O. Anm. 6 zu § 7

³³ A.a.O., RdA 1958 S. 447 (448)

³⁴ Denecke AZO a.a.O. Anm. 6 zu § 7

³⁵ RdA 1959 S. 273

³⁶ Vgl. dazu die Entscheidung vom 20.12.1939 in ARS 38, 23

bb) In der Auffassung, daß manche Bereitschaftszeiten nicht zur Arbeitszeit rechnen, wird Denecke unterstützt durch Matthes³⁷. Auch dieser meint, es gebe neben der wirklichen Arbeitsbereitschaft Fälle einer "besonderen Bereitschaft"³⁸, die allerdings verhältnismäßig selten seien. Den Arbeitnehmer treffe dort zwar eine gewisse Verpflichtung, nämlich die, erreichbar zu sein, wenn er etwa gebraucht werde. Mit Ausnahme dieser Verpflichtung zur Bereithaltung habe er aber tatsächlich Freizeit. Dadurch rechtfertige es sich, daß diese Zeiten der "besonderen Bereitschaft", auch wenn sie noch im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses lägen und die Bewegungsfreiheit eingeschränkt sei, nicht zur Arbeitszeit gehörten.

Dagegen rechnet Matthes alle Fälle, die Denecke als "reine Bereitschaft" bezeichnet, in denen also der Arbeitnehmer bloß körperlich anwesend ist, um im Bedarfsfalle sofort eingreifen zu können, zum Begriff der Arbeitsbereitschaft. Er dehnt diese also - zur Arbeitsruhe hin - wesentlich weiter aus. Die Arbeitsbereitschaft zeichnet sich nach seiner Auffassung allein durch das tatsächliche Merkmal der Präsenz, d.h. der körperlichen Anwesenheit des Arbeitnehmers im Betriebe aus. Jedes vom Arbeitgeber gewollte Verhalten des Arbeitnehmers ist dann Arbeitsbereitschaft, "wenn sich der Arbeitnehmer im Betriebe selbst, in unmittelbarer Nähe oder auf Fahrzeugen des Betriebes aufhalten muß, damit er zu jeder Zeit die volle Tätigkeit sofort aufnehmen kann"³⁹. In Anlehnung an die Rechtsprechung des RAG meint Matthes, daß schon bloße Anwesenheit ohne Tätigkeit und Verantwortung Arbeitsbereitschaft sei, weil es sich auch insoweit

um

³⁷ Matthes, Arbeitsbereitschaft, RdA 1960 S. 98 ff. und 134 ff.

³⁸ A.a.O. S. 104

³⁹ A.a.O. S. 101

um eine Leistung für den Arbeitgeber handle. Er widerspricht jedoch dem RAG insofern, als er die Möglichkeit einer geistigen Bereitschaft und damit "einer gewissen Achtsam- und Wachsamkeit" leugnet. Müsse der Arbeitnehmer über die körperliche Anwesenheit und physische Bereitschaft hinaus ein Mehr leisten, das in allgemeiner Aufmerksamkeit bestehe, so verlasse er, auch ohne hierbei seine geistigen Kräfte besonders anzuspannen, den Rahmen der Arbeitsbereitschaft und leiste "aktuelle Arbeit"⁴⁰ (Vollarbeit).

- cc) Gleichfalls zu den Anhängern der Theorie, daß schon "jede Präsenz für Betriebszwecke, jedes verlangte Bereithalten, nicht unbedingt am Arbeitsplatz, aber in dessen Nähe" begrifflich Arbeitsbereitschaft sei⁴¹, auch wenn kein "Wachsein" vorliege, zählt Frey⁴². Er versucht, den Bereitschaftsbegriff systematisch zu ordnen und unterteilt ihn in "Arbeitsbereitschaft, Rufbereitschaft und Bereitschaftsdienst", wobei er die geläufige Definition "wache Achtsamkeit im Zustande der Entspannung" ablehnt⁴³, weil wache Aufmerksamkeit je nach den Umständen des Falles die vertragsgemäße Leistung selbst, also Arbeit (Vollarbeit), aber auch Arbeitsbereitschaft sein könne. Frey meint, man müsse die Entscheidung über das Vorliegen von Arbeit oder Arbeitsbereitschaft nach "historisch-soziologischen Gesichtspunkten"⁴⁴ treffen. Darunter versteht er die Notwendigkeit einer "Verfeinerung der aus der Anfangszeit stammenden Standardformel". Diese führt dazu, daß "jedes vom Arbeitgeber gewollte Verhalten, das alsbaldigen Einsatz ermöglicht", Arbeitsbereitschaft sei, auch wenn nur optische oder akustische Erreichbarkeit

bestehe.

⁴⁰ A.a.O. S. 101

⁴¹ In der Literatur wird diese Auffassung daher durchweg als "Präsenztheorie" bezeichnet.

⁴² Frey, Arbeitsbereitschaft, Rufbereitschaft, Bereitschaftsdienst, Stuttgart 1960, Schriften des Betriebsberaters Heft 22

⁴³ A.a.O. S. 12

⁴⁴ A.a.O. S. 12

bestehe. Abstrakt gehöre es zur Arbeitsbereitschaft, die begriffsnotwendig körperliche Anwesenheit erfordere, daß der Arbeitnehmer seine Zeit erheblich anders verbringe, als er es sonst getan hätte. Es handle sich also eigentlich um eine abgeschwächte Form der Arbeitsleistung⁴⁵.

Als "Bereitschaftsdienst"⁴⁶, den er als einen am Rande liegenden Grenzfall bezeichnet und ihn nicht zur Arbeitszeit, sondern zum Erfassungsbereich der Ruhezeit rechnet⁴⁷, definiert Frey den Fall, "daß der Arbeitnehmer für eine vorausbestimmte Zeit in der Arbeitsstätte oder in deren unmittelbarer Nähe lediglich körperlich anwesend sein muß, um unregelmäßig und in insgesamt nicht erheblichem Umfang (als Gegensatz zur Arbeitsbereitschaft) bei einem Eventualbedarf nach Aufforderung zur Verfügung zu stehen"⁴⁸.

- dd) Mit Frey stimmt insoweit überein Galperin⁴⁹, der die Rechtsprechung des BAG kritisiert, wonach der "Bereitschaftsdienst" zur Arbeitszeit rechnet. Auch Galperin tritt dafür ein, alle Arten des Bereitschaftsdienstes aus dem Begriff der Arbeitszeit überhaupt zu eliminieren, weil der Bereitschaftsdienst keine Arbeitstätigkeit darstelle und auch kein Bestandteil der vertraglichen Dienstleistung sei⁵⁰.

Die

⁴⁵ A.a.O. S. 44

⁴⁶ Die Fälle der Rufbereitschaft sind im Rahmen dieser Abhandlung nicht von Interesse.

⁴⁷ Insoweit nähert sich Frey dem von Denecke geprägten Begriff der "reinen Bereitschaft" an.

⁴⁸ A.a.O. S. 28

⁴⁹ Der Betrieb 1960 S. 723 ff.

⁵⁰ A.a.O. S. 724

Die vertragliche Leistung stellt Galperin als Abgrenzungskriterium in den Mittelpunkt der - von ihm selbst so benannten - "Dienstleistungstheorie", die stark an der Rechtsprechung des BAG orientiert ist. Nach Galperin's Auffassung wird die Arbeitsbereitschaft als "wache Achtsamkeit im Zustande der Entspannung" fehlbeurteilt. Klar abgrenzbar sei der Begriff der Arbeitsbereitschaft nur aus seinem rechtlichen Zusammenhang, d. h. von der im Einzelfall vertraglich geschuldeten Leistung her.

Galperin unterscheidet zu diesem Zweck verschiedene Stufen der Dienstleistung. "Vollarbeit" ist danach nur die volle vertraglich vereinbarte Dienstleistung, deren jeweiliger Inhalt festgestellt werden muß.

Auch die Arbeitsbereitschaft ist allein von der vertraglichen Leistung her zu erfassen und abzugrenzen. Gegenüber der Vollarbeit stellt sie eine mindere Leistung dar, ist aber mit ihr untrennbar in der Arbeitstätigkeit verbunden. Arbeitsbereitschaft beschränkt sich mithin auf Unterbrechungen, die aus Wartezeiten bestehen, in denen je nach dem Zweck des Arbeitsverhältnisses auf weitere Tätigkeit gewartet werden muß oder aus Zeitspannen, während der an die Stelle einer mit voller Anspannung der Kräfte ausgeübten vertraglichen Tätigkeit eine damit zusammenhängende, aber weniger anstrengende oder weniger verantwortungsvolle Beschäftigung tritt⁵¹.

ee) Völlig neue Wege geht in jüngster Zeit Fechner⁵². Er bricht mit nahezu sämtlichen Vorstellungen über den Arbeitsbereitschaftsbegriff

und

⁵¹ A. a. O. S. 724

⁵² "Probleme der Arbeitsbereitschaft" a. a. O. Fechner's Auffassung ist zwar z. T. de lege ferenda, als Appell an den Gesetzgeber für eine künftige Neuregelung, zu verstehen. Gleichwohl enthält seine Untersuchung - auch für den derzeitigen Rechtszustand - wichtige Erkenntnisse.

und hält die bisherigen Begriffsmerkmale, mit denen man die Arbeitsbereitschaft zu kennzeichnen versuchte, für unzureichend. Nach seiner Ansicht ist der Versuch, die Arbeitsbereitschaft in abgegrenzte Typen einzuordnen oder sie in starre, nach verschiedenen Kriterien aufgestellte Tatbestände zu zwingen, zum Scheitern verurteilt⁵³, da sich ihr Sachverhalt einer Schematisierung und Typisierung weitgehend entzieht. Auch die Herstellung einer Stufenleiter von Zuständen zwischen Vollarbeit und Ruhe, wie sie in Ansätzen bereits die bisherige Literatur und Rechtsprechung herausarbeitet, ist hiernach ungenügend. Fechner geht vielmehr noch einen wesentlichen Schritt weiter. Er vertritt den Standpunkt, daß zwischen Vollarbeit und Ruhe abgegrenzte Typen von Erscheinungen gar nicht auftreten. Es gibt vielmehr überall nur fließende Übergänge⁵⁴. Alles ist hiernach Arbeitsbereitschaft, was weder Vollarbeit noch Ruhezeit ist - gleichgültig, ob der Arbeitnehmer "mehr oder weniger, vielleicht auch gar nicht angespannt ist"⁵⁵. Das allein in Frage kommende Differenzierungsmerkmal ist die Intensität der Inanspruchnahme des Arbeitnehmers für die betrieblichen Zwecke, d. h. der Grad seiner körperlichen und geistigen Belastung bzw. Entlastung⁵⁶.

Macht man von diesen Faktoren die rechtliche Bewertung der Arbeitsbereitschaft abhängig, so lassen sich vor allem auch Fälle eigener Art erfassen, die außerhalb des Üblichen liegen und daraus resultieren, daß Formen der Arbeitsbereitschaft in sehr verschiedenen Sachverhalten auftreten.

Die

⁵³ A. a. O. Arbeitsschutz 1963 S. 41

⁵⁴ A. a. O. Arbeitsschutz 1963 S. 40

⁵⁵ A. a. O. Probleme S. 9

⁵⁶ A. a. O. Probleme S. 56, Arbeitsschutz 1963 S. 40

Die These Fechner's von der sich in verschiedenartigen Zuständen abnehmender Aufmerksamkeit und steigender Entspannung ausdrückenden Begrifflichkeit der Arbeitsbereitschaft gilt dabei sowohl hinsichtlich der Entgeltfrage wie des Arbeitsschutzes⁵⁷.

- d) Nicht unwesentlich beeinflußt werden Fechner's Überlegungen durch die unbefriedigende Lösung, die das Problem der Arbeitsbereitschaft im Bereiche der Tarifpraxis gefunden hat, die am ehesten die Wirklichkeit des Arbeitslebens widerspiegelt⁵⁸. Hier treten bei der Behandlung der Arbeitsbereitschaft besonders deutlich Rechtsunsicherheit und selbst Hilflosigkeit in der Beurteilung der Sachverhalte zutage⁵⁹.

Die Tarifpraxis bestätigt in ihrer "verwirrenden Fülle von Einzelfalllösungen unter Verzicht auf allgemeine praktikable Grundsätze"⁶⁰ nicht nur die Feststellung, daß die Arbeitsbereitschaftsproblemik "rechtlich noch nicht hinreichend erfaßt ist"⁶¹. Sie bekräftigt vor allem die Auffassung Fechner's, daß zwischen den üblicherweise unterschiedenen Stufen Vollarbeit, Arbeitsbereitschaft, Bereitschaftsdienst und Rußbereitschaft eine klare Trennungslinie nicht verläuft⁶². Die Untersuchung der tarifvertraglichen Regelung der Arbeitsbereitschaft "hat das - negative - Ergebnis gebracht, daß es keine - wie die Tarifpraxis in Übereinstimmung mit Judikatur und Literatur glaubt - scharf gegeneinander abgrenzbaren Stufen unterschiedlicher Inanspruchnahme zwischen Vollarbeit und echter Ruhezeit gibt"⁶³. Vielmehr mußte gerade die Tarifpraxis "diese Tatsache immer wieder feststellen
und

⁵⁷ A.a.O. Probleme S. 56, S. 63

⁵⁸ Eine umfassende Untersuchung der tariflichen Regelung der Arbeitsbereitschaft enthält die mehrfach zitierte Dissertation von Leuze, Heilbronn 1962

⁵⁹ Vgl. Einleitung und Problemstellung, III. Kapitel, Fußnote 21

⁶⁰ Leuze a.a.O. S. 109

⁶¹ Leuze a.a.O. S. 109

⁶² Vgl. Leuze a.a.O. S. 109

⁶³ Leuze a.a.O. S. 112

und erfahren, daß es sich in Wirklichkeit um fließende Übergänge handelt"⁶⁴.

3. Angesichts dieser tiefgreifenden Meinungsverschiedenheiten bei den Versuchen einer begrifflichen Einordnung der Arbeitsbereitschaft in Wissenschaft und Judikatur erhebt sich - auch im Hinblick auf die Bedürfnisse der Praxis - die Frage, von welchen Gesichtspunkten bei einer Bestimmung des Begriffes Arbeitsbereitschaft auszugehen ist, die de lege lata dem Sinn des Gesetzes entspricht und dem Anspruch auf eine rechtsbeständige Allgemeinlösung genügt.

Wenn das LAG Hannover¹ insoweit erklärt, der Begriff der Arbeitsbereitschaft sei noch nicht gefestigt und es werde sich bei der Vielgestaltigkeit des Arbeitslebens eine Definition, die auf alle Fälle der Arbeitsbereitschaft anzuwenden sei, nicht finden lassen, so kann eine derartige - schon fatalistisch anmutende - Feststellung nicht ohne Widerspruch hingenommen werden. Fechner² weist demgegenüber zutreffend darauf hin, daß die Begrifflichkeit der Arbeitsbereitschaft noch offen genug sei, um aufgelockert und geändert zu werden und daß diese Erscheinung in einem jungen, noch in starker Entwicklung befindlichen Rechtsgebiet, wie es das Arbeitsrecht ist, nicht ungewöhnlich sei.

Tatsächlich sind in der bisherigen Diskussion trotz aller Unterschiede manche brauchbaren Ansatzpunkte herausgearbeitet worden. Eine rechtlich einwandfreie und sachgemäße Definition erscheint daher durchaus möglich, wenn die in den Anfängen sich abzeichnende Entwicklung konsequent weitergeführt wird. Dabei wird es sich weniger darum handeln, mit weiteren grundlegend neuen theoretischen Abgrenzungsversuchen

den

⁶⁴ Leuze a.a.O. S. 112

¹ LAG Hannover vom 23. 6. 1958, "Der Betrieb" 1958 S. 986

² A.a.O. Probleme S. 48

den Meinungsstreit abermals auszuweiten, sondern mehr darum, das bisher Erreichte zu ordnen und zu vervollkommen. Dies ist nicht nur durch zielstrebige Weiterverfolgung positiver Erkenntnisse, sondern ebenso durch Abkehr von Rechtselementen möglich, die Unklarheiten erzeugen können.

Als im wesentlichen unstreitig wird bei der rechtlichen Bewertung der Arbeitsbereitschaft daran festzuhalten sein, daß sie - jedenfalls soweit die arbeitszeitrechtliche Seite zur Diskussion steht³ - unter den Begriff der Arbeitszeit fällt⁴.

Im übrigen wird - was die Verschiedenheiten in den rechtstheoretischen Überlegungen angeht - primär eine Abwendung von den Vorstellungen der sog. Präsenztheorie erforderlich sein, die allein auf die körperliche Anwesenheit des Arbeitnehmers abstellt und jede tatsächliche Arbeitsleistung unberücksichtigt läßt. Sie überdehnt den Begriff der Arbeitsbereitschaft in Richtung auf die Arbeitsruhe und haftet dabei an allzu nivellierenden und vereinfachenden Erwägungen. Die Argumentation Galperin's⁵, der dieser "äußerlichen Betrachtungsweise schärfstens widerspricht", weil sie mit dem Wesen und Zweck des Arbeitsverhältnisses nicht zu vereinbaren sei, verdient durchaus Zustimmung. Sein wesentlichster Einwand, die bloße Präsenz könne schon deshalb für die Annahme einer Arbeitsbereitschaft nicht entscheidend sein, weil sich keineswegs jede Anwesenheit im Betriebe bereits als

Dienstleistung

³ Auch hinsichtlich der - im Rahmen des Themas nicht weiter interessierenden - lohnrechtlichen Frage besteht Einigkeit darüber, daß die Arbeitsbereitschaft als Arbeitszeit zu werten ist (vgl. f. v. Galperin a. a. O. S. 726; Frey a. a. O. S. 18 ff.)

⁴ Vgl. f. v. Hueck-Nipperdey a. a. O. Lehrbuch Bd. 1 S. 751; Galperin a. a. O. S. 724; Frey a. a. O. S. 18

⁵ A. a. O. Der Betrieb 1960 S. 723

Dienstleistung des Arbeitnehmers darstelle, erscheint durchaus überzeugend. Der Widerspruch zur gesetzlichen Regelung der Ruhepausen, die gemäß § 2 Abs. 1 AZO nicht zur Arbeitszeit gerechnet werden und zu § 43 Abs. II BetrVG, der die dort erwähnten Betriebsversammlungen ebenfalls nicht mit in die Arbeitszeit einbezieht, wäre in der Tat nicht zu übersehen.

Die wesentlichste Konsequenz aber bei der Suche nach einem Gesichtspunkt für eine begriffliche Erfassung dürfte in einer völligen und endgültigen Aufgabe der Faustformel von der "wachen Achtsamkeit im Zustande der Entspannung" als Kennzeichnung der Arbeitsbereitschaft bestehen.

Diese schlagwortartige Umschreibung des Arbeitsbereitschaftsbegriffes ist nicht nur - worauf Galperin⁶ hinweist - unglücklich; sie begegnet auch unter logischen Aspekten in zunehmendem Maße erheblichen Bedenken⁷.

Die Formel "wache Achtsamkeit im Zustande der Entspannung" ist nämlich in sich selbst widersprüchlich. Wo "wache Achtsamkeit" besteht, kann vom Aufkommen einer "Entspannung" nicht gesprochen werden. Die Definition unternimmt somit den Versuch, zwei in ihrem Wesen verschiedene Begriffe, die sich offensichtlich gegenseitig ausschließen, miteinander zu verschmelzen. Wenn Galperin⁸ treffend meint, die Formulierung wecke in ihm die unwiderstehliche Erinnerung an den Kindervers vom "Wagen, der blitzesschnelle langsam um die Ecke fuhr", so ist dem kaum mehr etwas hinzuzufügen. Tatsächlich handelt es sich bei den Begriffen "Entspannung" und "wache
Achtsamkeit"

⁶ A. a. O. Der Betrieb 1960 S. 724

⁷ Vgl. Galperin a. a. O. Der Betrieb 1960 S. 723; Frey a. a. O. S. 13 Fußnote 9; Küpper "Nochmals Arbeitsbereitschaft" in "Der Betriebsrat" 1960 S. 272; Söllner ArbuR 1964 S. 95

⁸ A. a. O. S. 723

Achtsamkeit" um derart ausgeprägte Gegensätze, daß ihre Vereinigung nicht möglich ist. Die in Anlehnung an Kaskel vom RAG praktizierte Begriffsbestimmung ist also nicht nur deshalb zur Umschreibung des Wesens der Arbeitsbereitschaft ungeeignet, weil sie im Grunde nichts-sagend ist, sondern vor allem auch im Hinblick auf ihre Widersprüchlichkeit. Sie enthält kein wesentliches Begriffsmerkmal für die Arbeitsbereitschaft⁹. Die kompromißlose Abkehr von dieser Formulierung wäre ein entscheidender Schritt zu einer sachgemäßen Abgrenzung.

Das BAG scheint sich diesen Überlegungen - allmählich und zunächst nur "unterschwellig" - zu nähern. Auch wenn es sich bis heute noch nicht völlig von der Formel der "wachen Achtsamkeit im Zustande der Entspannung" gelöst hat¹⁰, so ist doch der grundlegende Umschwung unverkennbar, der darin liegt, daß die Arbeitsbereitschaft nunmehr in erster Linie von der vertraglichen Leistung her erfaßt wird. In der entscheidenden Frage der Kennzeichnung des Arbeitsbereitschaftsbegriffes bekennt sich das BAG - wie oben¹¹ erwähnt - neuerdings¹² zu einer Relation zwischen Vollarbeit und minderer Leistung als maßgebliches Kriterium.

Das Wesen der Arbeitsbereitschaft als mindere Leistung wird als Erfassungs- und Abgrenzungsmerkmal gegenüber der vertraglich geschuldeten (Voll-)Leistung ausdrücklich betont.

In dieser rechtlichen Ausgangsbasis liegen nicht allein wertvolle und die Lösung fördernde Ansatzpunkte. Vielmehr zeichnet sich bei folgerichtiger Weiterführung dieses Gedankenganges unübersehbar eine direkte Verbindung zwischen dieser Rechtsmeinung und den von Fechner¹³ gewonnenen Ergebnissen ab.

Nach

⁹ Vgl. Fechner a. a. O. Probleme S. 11

¹⁰ Vgl. BAG vom 10. 6. 1959 AP Nr. 5 zu § 7 AZO und vom 8. 7. 1959 AP Nr. 1 zu § 13 AZO.

¹¹ Vgl. 3. Hauptteil I. Kapitel I 1 b

¹² BAG vom 8. 7. 1959 a. a. O. AP Nr. 1 zu § 13 AZO

¹³ Probleme a. a. O.

Nach Fechner's Auffassung ist für die Differenzierung zwischen Arbeitsbereitschaft und Vollarbeit lediglich ein Faktor relevant¹⁴: Die Intensität der dienstlichen Beanspruchung, d.h. also der Grad der Inanspruchnahme des Arbeitnehmers für die betrieblichen Zwecke. Von diesem Grad der Belastung bzw. Entlastung geht aber ebenso das BAG aus, wenn es zur Charakterisierung des Arbeitsbereitschaftsbegriffes eine Beziehung zwischen Vollarbeit und Bereitschaft in der Weise knüpft, daß es letztere als Minus gegenüber der vertraglich geschuldeten Leistung qualifiziert¹⁵, nachdem es kurz vorher¹⁶ bereits grundsätzlich graduelle Verschiedenheiten in der Intensität der Inanspruchnahme je nach Lage des Einzelfalles anerkannt hatte. Die insoweit bestehende gedankliche Brücke läßt sich unschwer nachvollziehen.

Als Maßstab für die Abgrenzung zwischen Vollarbeit und Bereitschaft sollte nach alledem an einer flüssigen Folge von Zuständen abnehmen-der Inanspruchnahme und steigender Erholung festgehalten werden, die sich unter Verzicht auf schematisierende Begrenzungen allein an der vertraglich geschuldeten (Voll-)Leistung als oberster Endpunkt der Reihe und der Arbeitsruhe als Gegenpol orientiert.

Diese Erfassung des Wesens der Arbeitsbereitschaft mit mannigfachen Variationsmöglichkeiten zwischen voller Arbeitsleistung und absoluter Arbeitsruhe bietet allein die Gewähr für eine sachgemäße Einordnung der differenzierten Sachverhalte des wirklichen Arbeitslebens.

Sie führt in Abkehr von einem starren, stark von vereinfachenden oder formelhaften Vorstellungen beeinflussten und daher unelastischen Arbeitsbereitschaftsbegriff zu einer Begrifflichkeit, die in ihrer Flexibilität dem jeweiligen Inhalt des Arbeitsverhältnisses gerecht wird.

Das

¹⁴ Arbeitsschutz 1963 S. 39

¹⁵ Vgl. Frühwald, ZBR 1963, S. 376

¹⁶ BAG vom 10. 6. 1959 (AP Nr. 5 zu § 7 AZO)

Das wichtigste in diesem Zusammenhang zu lösende Problem wird in der richtigen Bestimmung des Wesens der Vollarbeit als der vertraglich¹⁷ geschuldeten Leistung bestehen. Denn gerade auf diese Bestimmung kommt es entscheidend an.

Es führt insoweit kaum zum Ziel, wenn Leuze¹⁸ meint, Vollarbeit leistet, wer während der Arbeitszeit ständig seine geistigen und körperlichen Kräfte oder nur seine geistigen Kräfte einsetze. Damit ist eine rechtlich exakte Abgrenzung nicht immer gewährleistet, weil der Übergang zur Arbeitsbereitschaft zu sehr verwischt würde. Auch Galperin¹⁹ bleibt letztlich insofern unklar, als er zwar betont, die volle Dienstleistung sei nur die vertraglich vereinbarte Dienstleistung, gleichzeitig aber einräumt²⁰, im heutigen vielschichtigen und dynamischen Arbeitsverhältnis sei Inhalt und Umfang der Leistungsverpflichtung wandelbar. Von diesem, sicherlich richtigen, Aspekt her ist es weit weniger leicht, den Inhalt der Leistungspflicht und damit den Begriff der "Vollarbeit" festzustellen, als man es nach Galperin's Worten annehmen möchte.

Dagegen

¹⁷ Da es sich um Beamtenarbeitszeitvorschriften handelt, deren Rechtsgültigkeit zur Diskussion steht, könnte es fraglich sein, ob man insoweit von einer "vertraglich" geschuldeten Leistung überhaupt sprechen kann. Denn der Beamte steht in keinem Arbeitsverhältnis; seine Dienstpflicht folgt vielmehr aus dem besonderen öffentlich-rechtlichen Gewaltverhältnis des Staates zum Beamten.

Gleichwohl wird man den Gesichtspunkt der (vertraglich) geschuldeten Vollenleistung auch in diesem Zusammenhang mindestens sinngemäß anwenden dürfen. Auch wenn nämlich das Beamtenverhältnis wesentlich vom Begriff des "Amtes" geprägt wird, so sind doch - arbeitszeitrechtlich gesehen - im Beamtenrecht wie im Arbeitsrecht nicht alle Dienstleistungen gleichwertig. § 72 Abs. 3 BBG unterscheidet vielmehr ausdrücklich zwischen der (vollen) Dienstleistung und der - zur Arbeitszeitverlängerung berechtigenden - Bereitschaftszeit. Der Unterschied zwischen Vollenleistung und Minderleistung ist also auch dem Arbeitszeitrecht der Beamten nicht fremd.

¹⁸ A.a.O. S. 113

¹⁹ A.a.O. S. 724

²⁰ A.a.O. S. 724

Dagegen hat das BAG zwei beachtliche Indizien in den Vordergrund gestellt, die sich für eine Abgrenzung eignen. Es begreift unter "geschul-
deter Leistung" nur diejenige, "die den Wesensgehalt des Arbeitsver-
hältnisses ausmacht und ihm das Gepräge gibt"²¹. Es stellt also für
die Grenzziehung präzise auf die Tätigkeit ab, die als die berufstypische
Arbeit das Berufsbild prägt und das Arbeitsverhältnis in seinem
Wesen charakterisiert. Diese für das konkrete Arbeits- oder Dienst-
verhältnis typische Tätigkeit ist die "volle Dienstleistung". Von ihr
hebt sich der Zustand der Bereitschaft ab, in dem der Bedienstete ei-
ne mindere Leistung erbringt, die ihn weniger intensiv beansprucht.

II. Versucht man nunmehr zu prüfen, inwieweit der von der DB in ihren
innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften formulierte Bereitschafts-
begriff¹ mit dem soeben erörterten gesetzlichen Begriff der Bereit-
schaft übereinstimmt, so ergibt sich folgendes:

1. Bei der DB setzt sich der Begriff der Bereitschaft², den sie als ge-
meinsamen Oberbegriff gebraucht, aus zwei Unterfällen zusammen;
diese haben nach ihrer Auffassung beide Bereitschaftscharakter.

Sie

²¹ BAG a.a.O. AP Nr. 1 zu § 13 AZO

¹ Vgl. das wörtliche Zitat der Bestimmung im 3. Hauptteil, I. Kapitel
unter I.

² Der Begriff "Arbeitsbereitschaft" taucht in den Verwaltungsvorschrif-
ten der DB nicht auf. Dadurch soll jedoch nicht zum Ausdruck gebracht
werden, daß die qualitativen Merkmale der "Bereitschaft" i.S. der DB
von denen der "Arbeitsbereitschaft" im allgemeinen Arbeitszeitrecht
verschieden seien. Vielmehr wird durch diese Wortwahl, die auf den
Begriff "Arbeit" verzichtet, lediglich dokumentiert, daß sich die inter-
nen Arbeitszeitvorschriften zunächst nur auf die Arbeitszeit der Be-
amten - die "Dienst tun" - beziehen und ausschließlich über die - im
1. Hauptteil - erwähnten Klammern (Erlaß des RVM, Lohntarifvertrag
etc.) auch auf Arbeiter Anwendung finden.

Sie sind jedoch wegen ihrer Verschiedenheiten im Tatsächlichen und der sich daraus ergebenden arbeitszeitrechtlichen Folgerungen³ auseinanderzuhalten.

Unter Bereitschaft im Rechtssinne versteht die DB einmal "die Zeit, während der das Personal auf der Dienststelle oder dem Dienstposten ohne Arbeitsleistung zur jederzeitigen Dienstleistung bei wachsender Anwesenheit verpflichtet ist". Sie bezeichnet diese Zeit als "Dienstbereitschaft"⁴. Zum anderen wird in den Bereitschaftsbegriff auch die Zeit einbezogen, "während der das Personal ohne Arbeitsleistung dienstliche Fahrten zur Übernahme oder nach Beendigung der Dienstgeschäfte zurücklegt". Diese Zeiten nennt die DB "Fahrgastfahrten".

Keinen besonderen Unterfall des Bereitschaftsbegriffes bildet die sog. "Stillage mit Lok", die begrifflich mit zur "Dienstbereitschaft" gezählt wird. Sie ist nach der Definition der DB die Zeit der Dienstbereitschaft, in der "dem Personal eine Lokomotive oder Schiffsmaschine oder ein Kraftwagen zur Beaufsichtigung überwiesen ist".

Es besteht keine Meinungsverschiedenheit darüber, daß es sich bei den im Bereiche der DB vorkommenden Erscheinungsformen der "Bereitschaft" - nämlich "Dienstbereitschaft", "Stillagen mit Lok" und "Fahrgastfahrten" - um Arbeitszeit handelt. In den innerdienstlichen Arbeitszeitbestimmungen der DB wird dies ausdrücklich

hervorgehoben.

³ Die arbeitszeitrechtliche Folgerung, die die DB aus den tatsächlichen Unterschieden zieht, kommt darin zum Ausdruck, daß sie die verschiedenen Arten von Bereitschaft - entsprechend der jeweils verschiedenen Beanspruchung des Bediensteten - auch mit verschieden hohen Prozentsätzen als volle Arbeitszeit wertet, d. h. also die Arbeitszeit unterschiedlich verlängert.

⁴ Durch die Verwendung des Wortes "Dienstbereitschaft" wird das in Fußnote 2 Ausgeführte noch unterstrichen.

hervorgehoben⁵. Insoweit entspricht also die Praxis der DB ohne weiteres der durchweg vertretenen Forderung⁶, wonach die Bereitschaft arbeitszeitrechtlich der Arbeitszeit - und nicht etwa der Ruhezeit - zuzurechnen ist.

Eine andere Frage ist es allerdings, ob "Dienstbereitschaften", "Stillagen mit Lok" und "Fahrgastfahrten" nach ihren Wesensmerkmalen den sonstigen, an den Bereitschaftsbegriff rechtlich zu stellenden Anforderungen gerecht werden, m.a.W. ob ihre von der DB vorgenommene Subsumtion unter den Begriff der Bereitschaft im Rechtssinne, die allein eine Verlängerung der Gesamtarbeitszeit rechtfertigt, zu Recht erfolgt ist.

2. Das Wesen der "Dienstbereitschaft" soll an zwei Beispielen aus der Praxis des Eisenbahnbetriebes veranschaulicht werden:

"Dienstbereitschaften" werden bei der DB vorwiegend im Schrankenwärter- und Stellwerksdienst geleistet, wenn auf der Strecke nur wenige Züge verkehren bzw. wenn das Stellwerk schwach belastet ist.

Bei diesem Personal sind während der Dienstschicht größere Zeiträume, die nicht mit produktiver Tätigkeit ausgefüllt werden können, selbst bei durchdachtester Dienstplangestaltung unvermeidlich.

So

⁵ Die für das Fahrpersonal geltende Vorschrift (§ 9 Abs. 1 DDV) lautet: "Die Arbeitszeit setzt sich zusammen aus der Dauer des Vorbereitungs- und Abschlußdienstes, aus der Fahrzeit, aus dem Ortsdienst, aus den auf die Arbeitszeit anzurechnenden Zeiten der Dienstbereitschaft und der Fahrgastfahrten und den Zeiten, während deren das Personal planmäßig auf den Bahnhöfen die Lokomotive oder den Zug nicht verlassen darf". Für das Personal im stationären Dienst, bei dem selbstverständlich keine Fahrgastfahrten anfallen, gilt eine entsprechende Bestimmung mit dem Wortlaut (§ 8 Abs. 1a DDV): "Die Arbeitszeit wird in der Weise ermittelt, daß ... die Pausen und die nicht auf die Arbeitszeit anzurechnenden Zeiten der Dienstbereitschaft von der Dauer der Dienstschicht abgezogen werden."

⁶ Vgl. oben 3. Hauptteil I. Kapitel unter I. 3.

So ist z. B. ein Schrankenwärter, der auf einer verkehrsschwachen Bahnstrecke eingesetzt ist, während einer Schichtdauer oftmals nur mit einer effektiven Arbeitsleistung von weniger als 30 % in Anspruch genommen. Dennoch ist seine ununterbrochene Anwesenheit auf dem Posten erforderlich.

Die Tätigkeit des Schrankenwärters besteht, wie allgemein bekannt, darin, daß er auf schienengleichen Bahnübergängen beim Herannahen eines Zuges durch Absenken des Schrankenbaumes den Straßenverkehr sperrt und ihn nach der Durchfahrt des Zuges durch Öffnen der Schranke wieder freigibt. Für die gesamte Schrankenbedienung bei einer Zugfahrt benötigt er etwa 6 Minuten. Die Reihenfolge der Züge ist durch den Fahrplan genau festgelegt. Sie ist dem Schrankenwärter durch schriftliche Unterlagen, in denen sämtliche Züge in chronologischer Reihenfolge von 0.00 - 24.00 Uhr aufgeführt sind und in die er Einsicht nehmen muß, bekannt. Über den Ausfall von Zügen bzw. das Einlegen von Sonderzügen wird er durch schriftliche Fahrplananordnungen, Fernschreiben oder Streckenfernsprecher unterrichtet.

In den Zeiten, die zwischen zwei Zügen liegen, hat der Schrankenwärter keine Arbeitsleistung zu erbringen. Er kann vielmehr durchaus in einer Zeitschrift blättern oder sich sonst beliebig privat beschäftigen. Wesentlich ist es nur, daß er während dieser Unterbrechungszeiten, die nach Lage des Einzelfalles verschieden lang sein können, wach bleibt und die Klingelzeichen seines Streckenfernsprechers bzw. die Läutesignale anderer akustischer Einrichtungen hört.

Diese Unterbrechungszeiten fallen bei der DB unter den Begriff der "Dienstbereitschaft".

Auch der Dienstablauf eines Stellwerksbediensteten an nicht stark befahrenen Strecken spielt sich in ähnlicher Weise ab.

Seine dienstlichen Obliegenheiten bestehen darin, Signale und Weichen

für

für die Züge und die Rangier- und Lokfahrten zu stellen. Dem Schrankenwärter vergleichbar ist auch er durch eine sog. Bahnhofsfahrordnung über die Reihenfolge sämtlicher Züge im voraus unterrichtet.

Außerplanmäßige Sonderfahrten oder der Ausfall von Zügen werden in einen sog. Merkkalender eingetragen. Durch Einsichtnahme in Bahnhofsfahrordnung und Merkkalender muß er sich über die in seiner Dienstschicht verkehrenden Züge und deren Fahrzeiten orientieren.

Seine jeweiligen Handlungen werden durch den tatsächlichen Betriebsablauf bestimmt. Sie werden ausnahmslos durch eine sog. Zugmeldung ausgelöst, die auf der Zugmeldeleitung von der benachbarten Zugmeldestelle oder den Nachbarstellwerken abgegeben wird. Die Zugmeldung kündigt eine Zug- oder Rangierfahrt an. Dabei wird das Klingelzeichen auf der Zugmeldeleitung so lange gegeben, bis sich der Bedienstete meldet. Erst nach der Annahme des Zuges sind dann unter Beachtung der einschlägigen Vorschriften die Weichen-, Fahrstraßen- und Signalhebel sowie die entsprechenden Blockfelder zu bedienen. Anschließend erwartet der Bedienstete den herannahenden Zug bzw. die Rangierabteilung. Er beobachtet sie, wenn sie bei ihm vorbeifährt und überzeugt sich, daß das Schlußsignal bei Zügen in Ordnung ist. Der Abschluß seiner Dienstverrichtung für die einzelne Fahrt besteht darin, daß er alle Hebel, die er am Anfang bewegt hat, wieder zurücklegt. Wenn er damit fertig ist, wartet er auf die nächste Fahrt.

Während dieser Wartezeiten zwischen den einzelnen Zugfahrten, die von unterschiedlicher Länge sind, hat der Stellwerksbedienstete keine Arbeitsleistung zu erbringen. Nebenarbeiten, wie das Reinigen des Stellwerksraumes, Reinigen der Weichen- und Signalhebel, Blocktasten usw., Wartung der Heizung, die ihm dienstplanmäßig übertragen sind und voll als Arbeitszeit angerechnet werden, füllen diese Unterbrechungszeiten nur zu einem Bruchteil aus. Der Bedienstete muß also nur deshalb auf dem Stellwerk anwesend sein, um ggf. eine Zugmeldung oder eine andere Meldung aufnehmen zu können und entsprechend zu

handeln.

handeln. Er wird in diesen Zeiten weder manuell noch - im eigentlichen Sinne - "geistig" beansprucht. Letzteres ist schon deshalb nicht der Fall, weil der Stellwerksbedienstete auf den Zuglauf keinen Einfluß hat und erst wieder in Aktion tritt, wenn der nächste Zug angeboten wird. Insbesondere ist er nicht etwa zu einer ständigen Beobachtung der Gleise verpflichtet, weil bei "Halt" zeigenden Signalen kein Zug verkehren kann und auch Rangierfahrten in seinem Bezirk nur mit seiner Zustimmung stattfinden dürfen, so daß die Betriebssicherheit nicht gefährdet ist.

Auch diese Unterbrechungs- und Wartezeiten sind bei der DB "Dienstbereitschaften" im obengenannten Sinne.

Dabei ist nicht zu übersehen, daß eben diese Form dienstlicher Inanspruchnahme, die in den meisten Verwaltungsbereichen keine Bedeutung hat, im Betriebsführungssektor des Eisenbahndienstes sehr häufig vorkommt. Schon aus diesem Grunde ist die DB, für die solche ohne nutzbringende Arbeitsleistung verbrachten Arbeitszeiten äußerst kostspielig sind, gehalten, insoweit bei der arbeitszeitlichen Gestaltung des Dienstgeschehens die vom Gesetz eingeräumte Möglichkeit der Arbeitszeitverlängerung auszuschöpfen. Denn sie ist - ebenfalls durch Gesetz⁷ - verpflichtet, ihren Betrieb nach kaufmännischen Grundsätzen zu führen.

Wenn die DB hiernach als "Dienstbereitschaft" die Zeit qualifiziert, "während der das Personal ohne Arbeitsleistung auf der Dienststelle oder dem Dienstposten zur jederzeitigen Dienstleistung bei wachsender Anwesenheit verpflichtet ist", so klingt diese Abgrenzung bei erster Betrachtung zunächst an die Formeldefinition des RAG als "wache Aufmerksamkeit im Zustande der Entspannung" an.

Die nähere Untersuchung zeigt, daß dies nicht der Fall ist. Denn die Definition der DB enthält weder die in einer begrifflichen Verbindung

unvereinbare

⁷ Vgl. § 4 Abs. 1 BbG

unvereinbare Synthese von "wacher Achtsamkeit" und "Entspannung", noch verlangt sie von dem Bediensteten überhaupt während der Zeit der Dienstbereitschaft eine Achtsamkeitsfunktion. Sie hebt sich vielmehr in ihren Anforderungen von der Forderung nach "wacher Achtsamkeit" ab und bleibt gradmäßig hinter dieser zurück. Die Umschreibung der Dienstbereitschaft beschränkt sich auf die Festlegung eines Zustandes, der in der Anwesenheit des Bediensteten auf der Dienststelle oder dem Dienstposten zum Zwecke eines jederzeitigen Einsatzes besteht. Diese - zunächst körperliche - Präsenz steht im Mittelpunkt des Dienstbereitschaftsbegriffes. Allerdings trifft den Bediensteten während dieser Präsenz eine "Wachsamkeits"-verpflichtung. Diese Verpflichtung kann aber nicht ohne weiteres mit der zur Achtsamkeit identifiziert werden. Die DB schließt nämlich mit ihrer Formulierung zunächst lediglich aus, daß der Bedienstete, der Dienstbereitschaft leistet, diese Zeit schlafend verbringt. Sie verlangt von ihm aber nicht, daß er seine geistigen Kräfte - etwa zur Beobachtung gewisser Vorgänge - anspannt. Er hat allein dafür Sorge zu tragen, daß - neben der körperlichen - seine geistige Präsenz in einem Maße gegeben ist, das die sofortige Aufnahme der Arbeit gewährleistet. Eine derartige körperliche und geistige Verfassung ist aber kein Hinderungsgrund für eine Entspannung oder ein Ausruhen.

Die verwaltungsinterne Definition der Dienstbereitschaft als "Zeit, während der das Personal ohne Arbeitsleistung auf der Dienststelle oder dem Dienstposten zur jederzeitigen Dienstleistung bei wachsamer Anwesenheit verpflichtet ist", bewegt sich nach alledem jedenfalls dann im Rahmen des gesetzlichen Bereitschaftsbegriffes, wenn man der - hier vertretenen⁸ - Auffassung folgt, wonach das relevante Merkmal für die Abgrenzung zwischen Vollarbeit und Bereitschaft die Intensität der Inanspruchnahme des Arbeitnehmers für die betrieblichen Zwecke

bildet

⁸ Vgl. oben 3. Hauptteil I. Kapitel I 3

bildet und die Bereitschaft außerdem von der vertraglich geschuldeten Volleistung her zu erfassen ist, der gegenüber sie die mindere Leistung darstellt.

Gemessen an der allein maßgebenden inhaltlichen Ausgestaltung solcher Zeiten ist die Intensität der Beanspruchung bei einem Beschäftigten, der keine Arbeitsleistung zu erbringen hat und nur zu wachsamer Anwesenheit verpflichtet ist, denkbar gering. Die Anforderungen, die an ihn während der Zeit der "Dienstbereitschaft" herantreten, sind nicht nennenswert. Eigentliche dienstliche Belange sind nicht wahrzunehmen. Die Heranziehung des Bediensteten erschöpft sich vielmehr in einer zeitlichen Beanspruchung und in dem Verlangen des Dienstherrn, diese Zeit wach zu verbringen, um sofort einsatzbereit zu sein. Seine Arbeitskraft wird also weitgehend geschont. Damit bewegt sich die Intensität der Inanspruchnahme ganz offensichtlich im unteren Bereich der Folge von Zuständen zwischen Ruhe und voller Arbeit.

Auch von der vertraglich geschuldeten Volleistung her, "die das Wesen des Arbeitsverhältnisses ausmacht und ihm sein Gepräge gibt", bestehen keine Bedenken gegen die Annahme einer Bereitschaft. Die für das konkrete Arbeits- bzw. Dienstverhältnis typische und damit geschuldete Leistung kann bei Bediensteten im Betriebsführungsbereich der DB nicht allein in wachsamer Anwesenheit ohne eigentliche Diensthandlung bestehen. Daß die wachsame Präsenz für sich bereits die typische und berufsbildprägende Leistung darstellt, mag in anderen Berufen (Kesselwärter, Pförtner) denkbar sein. Die volle Arbeitsleistung eines im Betrieb oder Verkehr der DB Beschäftigten findet jedoch ausnahmslos in einer Handlung ihren Ausdruck, die zwar nach Lage des Falles verschieden geartet sein mag, aber doch immer betriebsbezogen ist. Dieser eigentlichen Leistung gegenüber ist die wachsame Anwesenheit ohne Dienstverrichtung jedenfalls die mindere Tätigkeit.

Selbst wenn man sich aber dieser Theorie nicht anschließt, sondern einer der anderen Rechtsmeinungen zuneigt, die sich zum Wesen des

Bereitschaftsbegriffes gebildet haben, zeigt es sich, daß nahezu sämtliche Auffassungen den von der DB definierten Begriff der Dienstbereitschaft dem Begriff der Bereitschaft im allgemeinen Arbeitszeitrecht zurechnen.

In der Literatur ist das spezielle Problem der "Dienstbereitschaft" bei der DB bislang noch nicht behandelt. Auch fehlt es bis heute an höchststrichterlichen Entscheidungen; lediglich das Verwaltungsgericht Hannover⁹ und das Landesarbeitsgericht Niedersachsen¹⁰ haben sich mit der begrifflichen und tatbestandlichen Kennzeichnung der Dienstbereitschaft und ihrer arbeitszeitrechtlichen Bewertung befaßt. Beide Gerichte sind der Auffassung, daß der gesetzliche Bereitschaftsbegriff i. S. des § 72 Abs. 3 BBG durch die Definition der Dienstbereitschaft in den innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften richtig erläutert werde.

Auch die im Schrifttum überwiegend vertretene Ansicht deutet jedoch darauf hin, daß dieses Ergebnis zutreffend ist. So bezeichnen Plog-Wiedow¹¹ als Bereitschaft den Dienst, der in der Anwesenheit des Beamten bei seiner Dienststelle bestehe, um erforderlichenfalls jederzeit die Arbeit aufzunehmen¹². Dazu gehörten auch Dienstzeiten, in denen der Beamte eine im Verhältnis zur vollen Arbeitsleistung nicht nennenswerte Beschäftigung auszuüben habe, z. B. Wachdienst. Auch Maus¹³ hält Arbeitsbereitschaft dann für gegeben, wenn der Arbeitnehmer für Zwecke des Betriebes anwesend ist, sich diese Anwesenheit aber nicht

nur

⁹ Urteil vom 4. 11. 1960 in Sachen Schaper ./ DB (II A 26/60) unv.

¹⁰ Urteil vom 25. 2. 1964 in Sachen Pohl ./ DB (5 Sa 19/60) unv.

¹¹ Komm. z. BBG (a. a. O.) Anm. IV zu § 72 BBG

¹² Hier ist die Übereinstimmung mit der Definition der DB besonders auffallend.

¹³ Handbuch des Arbeitsrechts a. a. O. VII A II 11 zu § 7 AZO.

nur auf den rein körperlichen Zustand des "Daseins" beschränkt, sondern beim Arbeitnehmer eine gewisse geistige Anspannung, ein ständiges Bereitsein, voraussetzt. Der gleichen Ansicht ist Denecke¹⁴, der Arbeitsbereitschaft u. a. dann bejaht, wenn Zeiten angespannter Tätigkeit abwechseln mit Zeiten entspannter Tätigkeit, in denen die volle Arbeit nicht geleistet zu werden braucht, der Arbeitnehmer vielmehr nur an seiner Arbeitsstelle anwesend zu sein braucht, um jederzeit eingreifen zu können. Diesen Fall meint auch Frey¹⁵, wenn er feststellt, die Arbeitsbereitschaft umfasse begrifflich sowohl nur körperliches als auch zugleich geistiges Bereitsein des Arbeitnehmers zum unverzüglichen Eingreifen in den Arbeitsprozeß. Selbst nach Matthes¹⁶, der zu den stärksten Befürwortern einer Ausdehnung des Begriffes "Vollarbeit" zu Lasten der Bereitschaft gehört, ist der Arbeiter, der nichts tut und für nichts verantwortlich ist, arbeitsbereit, wenn er nur da zu sein hat, damit er im Bedarfsfalle sofort eingreifen kann.

Alle diese Auffassungen machen deutlich, daß in der Literatur - trotz aller Verschiedenheiten im einzelnen - unter Arbeitsbereitschaft der Zustand verstanden wird, den auch die DB als "Dienstbereitschaft" dem Bereitschaftsbegriff zuordnet.

Zugleich lassen sie erkennen, daß Einwände gegen die Vereinbarkeit des von der DB angewandten Dienstbereitschaftsbegriffes mit dem gesetzlichen Bereitschaftsbegriff des § 72 BBG, § 4 AZVO 1954 nur dann möglich sind, wenn man letzteren dahin einengt, daß er nur den Zustand ausdrücken will, in dem sich der Bedienstete durch körperliche Anwesenheit dafür bereit hält, die durch seinen Dienstposten an ihn gestellten Pflichten zu erfüllen.

Dies

¹⁴ Komm. z. AZO a. a. O. Anm. 6 zu § 7

¹⁵ A. a. O. S. 44

¹⁶ A. a. O. S. 101

Dies ist auch tatsächlich der Fall. Soweit nämlich gegen die Rechtsgültigkeit der innerdienstlichen Bestimmung der DB über den Begriff der Dienstbereitschaft Bedenken geltend gemacht werden, beziehen sie sich ausnahmslos darauf, daß der Begriff des Dienstes in Bereitschaft i. S. des Beamtenrechts enger zu fassen sei als der durchweg weiter ausgelegte Begriff der Arbeitsbereitschaft im allgemeinen Arbeitszeitrecht.

In der Literatur werden solche Einwendungen bisher allein von Ule¹⁷ erhoben. Ule ist nicht nur der Auffassung, daß zum Begriff des Dienstes in Bereitschaft die körperliche Anwesenheit an oder in der Nähe der Stelle, an der die Tätigkeit auszuüben ist, gehöre, er glaubt auch, daß sich mit der rein körperlichen Präsenz der Bereitschaftsbegriff erschöpfe. Müsse der Bedienstete während der Bereitschaft seine Aufmerksamkeit auf Vorgänge des Dienstbetriebes richten, so befinde er sich nicht in Bereitschaft, sondern erfülle Pflichten, die ihm durch seinen Dienstposten auferlegt seien. Die Erfüllung solcher Pflichten könne aber niemals "Bereitschaft" i. S. der §§ 72 BBG, 4 AZVO 1954 sein. Vielmehr sei der in diesen Vorschriften verwendete Bereitschaftsbegriff so auszulegen, daß nur der Zustand darunter zu verstehen sei, in dem sich der Beamte durch körperliche Anwesenheit dafür bereit halte, die durch seinen Dienstposten an ihn gestellten Pflichten zu erfüllen.

Diese Ansicht, die den Begriff der Bereitschaft nur für den Fall gelten lassen will, den das BAG als "Bereitschaftsdienst"¹⁸ bezeichnet und in dieser engen Begrenzung einen wesentlichen Unterschied zwischen Arbeitszeitregelungen im Beamtenrecht und im Arbeitsrecht erblickt, kann nicht überzeugen. Sie übersieht zum einen bereits die - oben¹⁹ näher dargestellten - mannigfachen Gründe, die eine einheitliche Bewertung der Begriffe "Arbeitsbereitschaft" im allgemeinen Arbeitszeit-

recht

¹⁷ Gutachten a. a. O. S. 36 ff.

¹⁸ Vgl. BAG vom 10.6.1959, AP Nr. 5¹ zu § 7 AZO

¹⁹ Vgl. oben 3. Hauptteil I. Kapitel I 1.

recht und "Bereitschaft" im Arbeitszeitrecht der Beamten gebieten. Zum anderen geht sie daran vorbei, daß die h. M. seit langem zwar auch, d. h. also neben dem eigentlichen Bereitschaftsbegriff den der bloß physischen Anwesenheit kennt, daß aber nichts dafür spricht, den Sonderfall der reinen Anwesenheitsverpflichtung ohne geistige Präsenz in den Bereitschaftsbegriff der §§ 72 BBG, 4 AZVO 1954 hineinzuzinterpretieren und ihm Ausschließlichkeitscharakter zu geben. Sinn und Zweck der arbeitszeitrechtlichen Bereitschaftsregelung im allgemeinen Arbeitszeitrecht und im Beamtenarbeitszeitrecht lassen diese Auslegung nicht zu. Denn der Grund für die Aufnahme der Bereitschaftsbestimmung in das Arbeitszeitrecht der Beamten war naturgemäß derselbe wie im allgemeinen Arbeitszeitrecht: Es ~~sollte~~ die Möglichkeit geschaffen werden, unproduktive und den Bediensteten weniger belastende Arbeitszeiteile (Bereitschaften) bei der Dauer der Arbeitszeit zu berücksichtigen. Der Gesetzgeber wollte also mit der Formulierung "Dienst in Bereitschaft" für die Arbeitszeitregelung der Beamten offenbar lediglich das ausdrücken, was unter der Bezeichnung "Arbeitsbereitschaft" schon in § 7 AZO für das allgemeine Arbeitszeitrecht bestimmt war. Dienst in Bereitschaft i. S. der §§ 72 BBG, 4 AZVO 1954 ist demnach nicht bloß körperliche Präsenz, sondern jede, durch eine geringere Intensität der Inanspruchnahme von der "Volleistung" sich abhebende mindere Leistung²⁰.

Die diesem Bereitschaftsbegriff^{20a} wesenseigene Entspannung darf
nicht

²⁰ Übereinstimmend OVG Rheinland-Pfalz a. a. O., das ebenfalls die Identität des Bereitschaftsbegriffes i. S. der §§ 72 Abs. 3 BBG, 4 AZVO mit dem vom BAG geprägten und nur die körperliche Präsenz bezeichnenden Begriff "Bereitschaftsdienst" verneint.

^{20a} Unter einer "minderen Leistung" i. S. des Bereitschaftsrechts ist nicht etwa auch eine in Verletzung der Dienstpflichten erbrachte "Schlechtleistung", sondern stets nur die in ordnungsgemäßer Erfüllung der Pflichten aus dem Arbeits(Dienst)verhältnis geleistete "mindere" Tätigkeit zu verstehen.

nicht mit völliger Untätigkeit verwechselt werden. Da die Bereitschaft unbestritten eine Leistung des Arbeitnehmers darstellt, wenn sie auch gegenüber der Volleistung eine mindere ist, so ist ihr doch ein gewisses Maß an Anspannung immanent.

Der Begriff der Bereitschaft kann damit zwar den Zustand mit umschließen, in dem sich der Bedienstete lediglich durch körperliche Präsenz für einen jederzeitigen Einsatz zur Verfügung hält, er muß sich aber nicht auf diesen engen Teilabschnitt zwischen Ruhe und Vollarbeit beschränken. Es besteht kein Grund, an die Auslegung des § 72 Abs. 3 BBG strengere Maßstäbe anzulegen als an die Interpretation von Vorschriften im allgemeinen Arbeitszeitrecht (z. B. § 7 Abs. 2 AZO), denen er inhaltlich entspricht. Ein Indiz dafür ist nicht zuletzt der Umstand, daß der Gesetzentwurf der Bundesregierung zum BBG für die Arbeitszeit der Beamten ausdrücklich eine Regelung "im Rahmen der allgemeinen gesetzlichen Vorschriften" vorsah²¹.

Zur allgemeinen gesetzlichen Arbeitszeitregelung, in deren Rahmen sich die Beamtenarbeitszeitregelung bewegen soll, gehören vor allem die Vorschriften der AZO. Es ist deshalb auch einhellig anerkannt, daß die Arbeitszeit i. S. von § 72 Abs. 1 BBG mit der Arbeitszeit identisch ist, wie sie § 2 AZO definiert. Dies räumt auch Ule ein²². In Fortführung dieser Überlegung kann man dann aber nur zu dem Ergebnis kommen, daß auch die Bereitschaftsbegriffe im Bundesbeamtengesetz und in der AZVO 1954 einerseits sowie in der AZO andererseits einander entsprechen müssen. Gerade dem (Arbeits)bereitschaftsbegriff der AZO ist aber eine einengende Definition ausschließlich auf den Sonderfall der reinen Anwesenheitsverpflichtung ohne geistige Präsenz wesensfremd.

Man

²¹ Vgl. oben (S. 88)

²² A. a. O. S. 29

Man wird vielmehr davon ausgehen müssen, daß der Begriff "Dienst in Bereitschaft" die qualitativen Merkmale der Arbeitsbereitschaft mit einschließt.

Wenn Ule zur Begründung seiner Auffassung insbesondere auch den Wortlaut der amtlichen Überschrift zu § 4 AZVO heranzieht²³, so wird man dem nicht folgen können. Es ist zwar richtig, daß tatsächlich in der Überschrift zu § 4 AZVO der Ausdruck "Bereitschaftsdienst" verwendet wird. Dem steht aber gegenüber, daß im Gesetzestext selbst²⁴ stets nur von "Dienst in Bereitschaft" die Rede ist. Die Fassung der Überschrift kann im übrigen auch deshalb nicht rechtserheblich sein, weil bei Erlass der AZVO 1954 eine Beschränkung des Bereitschaftsbegriffes auf den Fall der bloß körperlichen Präsenz und die Kennzeichnung dieser Rechtsfigur mit dem Wort "Bereitschaftsdienst" noch nicht bekannt war. Bei Inkrafttreten der AZVO gab es keine einheitliche Bezeichnung für diesen Zustand, der von Denecke²⁵ "reine Bereitschaft" genannt wurde. Vielmehr wurde der Begriff "Bereitschaftsdienst" zur Kennzeichnung der rein körperlichen Bereitschaft im Interesse einer klareren Abgrenzung erstmalig vom BAG in der oben²⁶ erwähnten Entscheidung aus dem Jahre 1959 präzisiert.

Auch der Hinweis Ule's auf das Bayer. Landesrecht, das in § 3 der Verordnung über die Arbeitszeit der Beamten vom 21. 12. 1960²⁷ - erlassen auf Grund des Bayer. Beamtengesetzes vom 18. 7. 1960²⁸ - ausdrücklich zwischen Arbeitsbereitschaft und bloßer körperlicher

Anwesenheit

²³ A. a. O. S. 36

²⁴ Sowohl in § 72 Abs. 3 BBG wie in § 4 AZVO 1954

²⁵ Vgl. Denecke a. a. O. RdA 1958 S. 447 ff.

²⁶ Vgl. BAG vom 10. 6. 1959 AP Nr. 5¹ zu § 7 AZO

²⁷ GVB1 S. 304

²⁸ GVB1 S. 161

Anwesenheit unterscheidet, vermag seine Ansicht über die einengende Auslegung des Bereitschaftsbegriffes nicht entscheidend zu stützen. Aus dieser Unterscheidung läßt sich eher der gegenteilige Schluß ziehen. Wenn die erwähnte Verordnung ausdrücklich zwischen Arbeitsbereitschaft und bloß körperlicher Anwesenheit an der Dienst- oder Arbeitsstätte unterscheidet, so beweist das nur, daß der Bayer. Landesgesetzgeber gerade auf dem Gebiete des Beamtenarbeitszeitrechts die aus Rechtsprechung und Lehre geläufige Begriffsabgrenzung des allgemeinen Arbeitszeitrechts übernommen hat und rechtlich anerkennt.

Der von Ule vertretenen Ansicht, der in den innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB fixierte Begriff der "Dienstbereitschaft" sei - wegen der notwendigen Einengung des Bereitschaftsbegriffes ausschließlich auf den Fall körperlicher Präsenz - keine Bereitschaft im Rechtssinne, sondern gehöre "zum eigentlichen Dienst"²⁹, wird man daher nicht folgen können.

3. Auch der Begriff der sog. "Stillage mit Lok" ist von der DB wohl zu Recht der Bereitschaft zugeordnet worden.

Bei diesem Begriff handelt es sich um einen qualifizierten Fall der "Dienstbereitschaft", d. h. um die Zeit, in der dem Personal, das ohne Arbeitsleistung auf dem Dienstposten zur jederzeitigen Dienstleistung bei wachsender Anwesenheit verpflichtet ist, "eine Lokomotive oder Schiffsmaschine oder ein Kraftwagen zur Beaufsichtigung überwiesen ist." Die "Stillage mit Lok" unterscheidet sich nicht nur in der Begrifflichkeit, sondern auch darin von der allgemeinen Dienstbereitschaft, daß sie - gegenüber dieser, die mit 50 % auf die Arbeitszeit angerechnet wird - mit 80 % als volle Arbeitszeit gerechnet wird. Bei ihr wird also lediglich ein Zeitanteil von 20 % für eine Arbeitszeitverlängerung verwendet.

²⁹ A.a.O. S. 50

verwendet. Damit trägt die DB dem Gedanken Rechnung, daß eine gesteigerte Intensität der Beanspruchung auch eine höhere arbeitszeitrechtliche Wertung rechtfertigt.

Die Bewertung mit 80 % als (volle) Arbeitszeit wird dabei der Belastungsintensität durchaus gerecht und hält auch strengen Anforderungen stand.

Während der Zeit der "Stillage" hat das Personal nur zum Zwecke der Beaufsichtigung bei der Maschine zu bleiben. Irgendeine Tätigkeit, insbesondere eine Unterhaltungs- oder Ausbesserungsarbeit ist nicht zu verrichten. Dies gilt nicht nur für Schiffsmaschinen und Kraftwagen, sondern in gleicher Weise auch für Dampflokomotiven unter Dampf, bei denen die "Stillage ohne Lok" häufiger vorkommt. Auch Dampflokomotiven unter Dampf können nämlich unter gewissen technischen Voraussetzungen, die in der Praxis durchweg gegeben sind¹, mit Ruhefeuer bis zu 6 Stunden ohne weiteres auch unbeaufsichtigt abgestellt werden. Die Anwesenheit des Personals auf der Lok hat also nur das Ziel, die Maschine vor etwaigen unbefugten Eingriffen zu schützen.

Eine solche Bewachungstätigkeit, die weniger anstrengend ist und weniger Verantwortung erfordert als der eigentliche Fahrdienst, stellt geradezu die typische Form einer abgeschwächten Leistung dar, die nicht den vollen Einsatz der körperlichen und geistigen Kräfte verlangt und die im Hinblick auf diese verminderte Intensität der Inanspruchnahme auch eine arbeitszeitrechtliche Minderbewertung - als Bereitschaft - zuläßt.

Die Tätigkeit des Personals in "Stillage mit Lok", das zwar zur Verhinderung einer Fortbewegung seiner Maschine nicht schlafen darf, sich aber doch fast in völliger Ruhe befindet, hat jedoch auch mit der vom Lokführer, Lokheizer, Kraftfahrer oder Schiffsführer geschuldeten

eigentlichen

¹ Diese Voraussetzungen sind in § 20 Abs. 3 der - innerdienstlichen - sog. Zugförderungsvorschrift der DB (DV 948) genannt. Sie verlangen eine Maschine, bei der Kessel und Armaturen dicht sind, der Regler geschlossen, die Steuerung auf Mitte festgelegt und die Handbremse angezogen ist.

eigentlichen Leistung nichts mehr gemein. Sie ist keine "berufsbildprägende" Beschäftigung, die sich stets auf das Bedienen der Maschine beziehen muß.

Die Argumentation des OVG Rheinland-Pfalz², es komme - für die arbeitszeitrechtliche Wertung dieses Zeiteiles - allein darauf an, daß das Personal zur Erfüllung eines betrieblichen Bedürfnisses bei der Maschine bleiben müsse, überzeugt nicht. An dieser Auffassung ist nur soviel richtig, daß alle Zeit, in der der Bedienstete dem Arbeitgeber zur Verfügung steht, in der er also "betriebliche Bedürfnisse erfüllt", zur Arbeitszeit gehört. Für den arbeitszeitrechtlichen Charakter der Dienstleistung kommt jedoch der Bindung des Arbeitnehmers an eine bestimmte Stelle auf Weisung des Arbeitgebers, die sich bei der Stillage mit Lok nur als Entzug der Bewegungsfreiheit darstellt, keine Bedeutung zu.

Wäre die vom OVG Rheinland-Pfalz vertretene Ansicht richtig, so müßten z.B. Ruhepausen, die regelmäßig auf dem Betriebsgelände oder gar auf fahrendem Schiff verbracht werden, zur Arbeitszeit gerechnet werden. Dies aber ist gemäß § 2 Abs. 1 AZO nicht der Fall. Dem Faktor der Anwesenheit auf Anordnung des Arbeitgebers Bedeutung i.S. der arbeitszeitrechtlichen Bewertung als Vollarbeit beizumessen, käme am Ende einer Nivellierung aller Leistungsunterschiede gleich. Gerade Differenzierungen in dieser Beziehung aber sind dem Arbeitszeitrecht wesenseigen.

Wenn in der Literatur³ sogar die Beobachtung des Fortgangs einer begonnenen Arbeit (bei Maschinisten, Heizern, Laboranten) zur Arbeitsbereitschaft gezählt wird und man deren Vorliegen auch dann noch als

"typisch"

² A.a.O. ZBR 1963/241

³ Vgl. Galperin in "Der Betrieb" 1960 S. 724; a.A. Nikisch (Arbeitsrecht a.a.O. Bd. I S. 289), der in solchen Überwachungstätigkeiten zwar "streng genommen keine Arbeitsbereitschaft, sondern eine geistige Arbeitsleistung" erblickt, in der Konsequenz jedoch "diese Art der Tätigkeit der Arbeitsbereitschaft gleichstellt" und "eine längere Arbeitszeit wegen der verhältnismäßig geringen Anspannung der Kräfte gestattet".

"typisch" bezeichnet, falls während der Beaufsichtigungs- und Wartungstätigkeit Reparaturen an der Maschine vorzunehmen sind⁴, so kann der entsprechende Arbeitszeiteil des DB-Personals, das weder Maschinen warten noch reparieren muß, eine arbeitszeitrechtliche Bewertung als volle Leistung nicht erfahren. Seine begriffliche Einordnung unter den Dienst in Bereitschaft entspricht dem Gesetz.

4. Wesentlich problematischer ist hingegen die begriffliche Erfassung der sog. "Fahrgastfahrten", d.h. die Klärung der Frage, ob derartige Arbeitszeiteile von der DB zu Recht dem Begriff der Bereitschaft zugeordnet worden sind¹.

Fahrgastfahrten sind nach der Definition der DB "die Zeit, während der das Personal ohne Arbeitsleistung dienstliche Fahrten zur Übernahme oder nach Beendigung der Dienstgeschäfte zurücklegt". Sie werden allgemein mit 70 %, bei Fahrten auf einer Dampflok, soweit sie dienstlich angeordnet sind, mit 80 % auf die Arbeitszeit angerechnet. In der Praxis des Eisenbahnbetriebes kommen sie vor, wenn das Zug- oder Lokpersonal eine Fahrt vom Heimatbahnhof zu dem Bahnhof antritt, von dem aus es den Zugdienst übernimmt oder wenn eine solche Fahrt zurück zum Heimatbahnhof von dem Bahnhof aus anfällt, bei dem der Zugdienst endet. Denkbar sind Fahrgastfahrten auch von dem Bahnhof aus, in dem ein Zugdienst endet, zu einem Bahnhof, in dem ein weiterer, neuer Zugdienst übernommen wird. Der Ausdruck "Fahrgastfahrt" läßt wie Ule² zutreffend bemerkt, erkennen, daß die Definition in den Arbeitszeitvorschriften der DB nur Fahrten mit einem Eisenbahnfahrzeug,

jedoch

⁴ Vgl. Maus, Handbuch a.a.O. VII A S. 23

¹ Die DB ordnet die Fahrgastfahrt zwar dem Oberbegriff der Bereitschaft, nicht aber dem vorerwähnten Begriff der Dienstbereitschaft zu. Vielmehr bilden Fahrgastfahrt und Dienstbereitschaft verschiedene Ausformungen der Bereitschaft.

² A.a.O. Gutachten S. 51

jedoch wohl nicht mit anderen Verkehrsmitteln versteht.

Die Literatur hat sich bislang nur vereinzelt mit der arbeitszeitrechtlichen Problematik der Fahrgastfahrt befaßt.

Matthes³ läßt - wenn auch ohne nähere Begründung - keinen Zweifel daran, daß er die Fahrgastfahrt dem Begriff der Arbeitsbereitschaft zu-rechnet. Er bezeichnet sie ausdrücklich als einen "Sonderfall der Arbeitsbereitschaft". Fechner⁴ will die arbeitszeitrechtliche Entscheidung von den Umständen des Einzelfalles und den jeweiligen Be- und Entlastungsfaktoren abhängig machen. Nach seiner Auffassung ist die Fahrgastfahrt zwar keine "vollwertige Ruhe"; sie qualifiziert sich aber eben-sowenig als Arbeit (Vollarbeit), noch als Arbeitsbereitschaft "im enge-ren Sinne"⁵. Auch in der Rechtsprechung der Obergerichte gibt es inso-weit keinen einheitlichen Standpunkt. Während das Oberverwaltungsge-richt Rheinland-Pfalz in seiner Entscheidung vom 24. 4. 1963⁶ den Be-reitschaftscharakter der Fahrgastfahrt verneint und diese Zeit als volle Arbeit ansieht, stellt das LAG Baden-Württemberg (mit der Vorinstanz übereinstimmend) schon wenig später im Urteil vom 14. 6. 1963⁷ aus-drücklich fest, daß die Fahrgastfahrt "nicht zur reinen Arbeitszeit ge-rechnet" werden könne, sondern "Dienst in Bereitschaft i. S. des § 4 AZVO" sei.

Für die Auffassung des LAG Baden-Württemberg und damit die der DB dürften die überzeugenderen Gründe sprechen:

Dies

³ A. a. O. RdA 1960 S. 105

⁴ A. a. O. Probleme, S. 60 und 98

⁵ Unter Arbeitsbereitschaft "im engeren Sinne" (a. a. O. S. 60) will Fechner offenbar den Zustand verstanden wissen, den das RAG als "wache Achtsamkeit im Zustand der Entspannung" gekennzeichnet hat. Unter diesen Begriff wird man die Fahrgastfahrt tatsächlich kaum bringen können, da eine "wache Achtsamkeit" nach der Formulierung der DB vom Bediensteten nicht verlangt wird. Dieser kann während der Fahrgastfahrt auch schlafen.

⁶ A. a. O. ZBR 1963 S. 252

⁷ A. a. O. ZBR 1964 S. 126 ff.

Dies wird vor allem dann deutlich, wenn man für die Differenzierung zwischen Bereitschaft und Vollarbeit auf die Intensität der dienstlichen Inanspruchnahme abhebt und den Grad dieser Beanspruchung untersucht. Schon hierbei erhellt, daß es nicht gerechtfertigt ist, die Fahrgastfahrten wegen der Qualität dieser Zeiten der vollen Arbeitszeit zuzurechnen.

Sicherlich sind solche Fahrten zum oder vom Dienst keine Privatfahrten. Ebenso zweifelsfrei ist es aber auch, daß sie sich von jener nur in bezug auf die auslösende Ursache (die dienstliche Anordnung), nicht aber nach ihrer möglichen inhaltlichen Ausgestaltung unterscheiden. Während der Fahrgastfahrt ist der Bedienstete nicht nur von jeder effektiven Arbeitsleistung frei, es wird von ihm nach der Definition der DB auch keinerlei Achtsamkeitsfunktion verlangt.

Er kann sich vielmehr, wie jeder andere Fahrgast auch, nach seinen Wünschen beschäftigen, sich unterhalten, lesen, rauchen, essen, die Gegend betrachten oder sogar schlafen, die Zeit der Fahrt also weitgehend nach freiem Belieben nutzen. Die Fahrgastfahrt ist damit eigentlich nur eine Aufenthaltsbeschränkung, eine an einen bestimmten Ort (Zug) gebundene "Ruhepause"⁸. Irgendeine Anspannung - sei es der geistigen, sei es der körperlichen Kräfte - erfordert sie nicht. Die "Unbequemlichkeit" der Eisenbahnfahrt als solcher - die der Bedienstete im gleichen Maße wie jeder Reisende auf sich zu nehmen hat - ist offensichtlich unbedeutend. Dies gilt auch dann, wenn die Fahrgastfahrt einmal nicht - wie es die Regel ist - im modernen Abteil des Zuges, sondern etwa in der Zugführerkabine eines Packwagens verbracht wird. Auch dort steht dem Bediensteten ein bequemer, gepolsterter Sitzplatz zur Verfügung. Lediglich bei der Fahrgastfahrt auf einer Dampflok - die ohnehin nur mehr vereinzelt vorkommt - sind gewisse Beeinträchtigungen durch Schmutz, Erschütterung und Hitze nicht zu leugnen. In diesem

Falle

⁸ Wenn auch nicht im strengen, arbeitszeitrechtlichen Sinne.

Falle wird jedoch der stärkeren Beanspruchung dadurch Rechnung getragen, daß diese Fahrt mit 80 % als Arbeitszeit angerechnet, also nur der geringe Satz von 20 % einer Arbeitszeitverlängerung zugrunde gelegt wird.

Nun wird gegen die Subsumtion der Fahrgastfahrt unter den Begriff der Bereitschaft durch die DB zwar geltend gemacht⁹, daß diese Fahrt unter keine der Definitionen des Arbeitsbegriffes aufzunehmen sei. Sie sei weder "wache Achtsamkeit im Zustande der Entspannung" noch ein Bereithalten an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle, um erforderlichenfalls die volle Arbeitstätigkeit aufnehmen zu können. Es handle sich vielmehr um ein aliud, eine für den Dienstherrn verbrachte zeitliche Beanspruchung, die - ohne Rücksicht auf körperliche oder geistige Aufwendungen - als volle Arbeitszeit anzusehen sei. Dieser Rechtsmeinung neigt offenbar auch das OVG Rheinland-Pfalz¹⁰ zu, wenn es erklärt, Fahrgastfahrten könnten begrifflich nicht als Bereitschaft gewertet werden, weil während dieser Zeit nicht die Möglichkeit bestehe, die eigentliche Fahrdiensttätigkeit aufzunehmen.

Sie ist jedoch bei einer - hier vertretenen - Kennzeichnung des Arbeitsbegriffes durch die Relation zwischen Vollarbeit und minderer Leistung, die an der Intensität der Inanspruchnahme im Rahmen einer flüssigen Folge von Zuständen orientiert ist, nicht begründet. Gerade im Falle der Fahrgastfahrt zeigt diese Umschreibung des Arbeitsbegriffes ihre Bewährung. Sie ermöglicht die begriffliche Einordnung eines atypischen, vom "üblichen" abweichenden Zustandes eigener Art, der sich der herkömmlichen Beurteilung an sich entzieht. Erkennt man an, daß der als Arbeitsbegriff zu bezeichnende Zustand in Wirklichkeit aus einer Leistungsskala mit mannigfachen Variationsmöglichkeiten zwischen voller Arbeitsleistung und absoluter

Arbeitsruhe

⁹ Vgl. LAG Baden-Württemberg a.a.O. ZBR 1964 S. 126 ff.

¹⁰ A.a.O. ZBR 1963 S. 242

Arbeitsruhe besteht und verzichtet man unter Bejahung fließender Übergänge auf eine Typisierung, so fügt sich die Fahrgastfahrt in diese Stufenfolge nahezu mühelos ein. Rechtliche Schwierigkeiten bereitet die arbeitszeitrechtliche Einordnung dieser dem Eisenbahnbetrieb wesens-eigenen Erscheinungsform eines Zwischenzustandes zwischen Vollarbeit und Arbeitsruhe allein dann, wenn man auf mehr oder weniger äußere Differenzierungsmerkmale abstellt und an einer bestimmten Bezeichnungsweise festhält. In diesem Falle mag man auch die Benennung der Fahrgastfahrt mit der Begriffsbezeichnung "Bereitschaft" als Fiktion empfinden¹¹. Berücksichtigt man hingegen die tatsächliche Ausgestaltung derartiger Fahrten, die in ihrem Wesen der Ruhe nahestehen und zieht man in Betracht, daß diese Zeiten in Abwägung aller Be- und Entlastungsmomente mit 70 bzw. 80 % als Arbeitszeit angerechnet werden, so wird man zu der Auffassung gelangen, daß die arbeitszeitrechtliche Wertung in den Verwaltungsvorschriften der DB dem Gesetz entspricht. Mit Recht weist das LAG Baden-Württemberg¹² darauf hin, daß der Bedienstete während der Fahrgastfahrt nur körperlich anwesend zu sein brauche und keine Dienstverrichtung zu erbringen habe; er leiste also bestimmt weniger als ein Bediensteter "während echter Arbeitsbereitschaft". Die Schlußfolgerung aus dieser - zutreffenden - Erkenntnis besteht darin, daß eine Zuordnung der Fahrgastfahrt unter den Begriff der Vollarbeit - selbst wenn man aus den vorerwähnten Überlegungen eine Subsumtion unter den Begriff der Bereitschaft nicht für möglich hält - noch viel weniger möglich ist.

Im übrigen trifft es nicht zu, daß während einer Fahrgastfahrt die Aufnahme der eigentlichen dienstlichen Tätigkeit unmöglich sei.

Die

¹¹ Dabei bleibt jedoch zu bedenken, daß es einen eigenen Begriff "Fahrgastfahrt" im Gesetz nicht gibt und damit jeder arbeitszeitliche Tatbestand, also auch die Fahrgastfahrt, nur unter die Begriffe "Vollarbeit", "Bereitschaft" und "Ruhepause" subsumiert werden kann.

¹² A. a. O. ZBR 1964 S. 126 ff.

Die - innerdienstlichen - Fahrdienstvorschriften der DB¹³ gehen vielmehr gerade von dieser Möglichkeit einer Aufnahme voller vertraglich geschuldeter Arbeit während der Fahrgastfahrt aus. Sie enthalten in § 39 Abs. 14 S. 2 - 4¹⁴ - für alle Personale in Gastfahrt verbindlich - nicht nur die Verpflichtung, sich bei Antritt der Fahrt beim Zugführer zu melden und Gastfahrten nur mit den im Dienstplan vorgesehenen Zügen auszuführen - eine Anordnung, die allein unter dem Gesichtspunkt der jederzeitigen Verfügbarkeit dieser Personale zur Aufnahme voller Arbeitsleistung verständlich und sinnvoll ist -, sondern auch den ausdrücklichen Hinweis darauf, daß Personale in Gastfahrt ausnahmsweise in dringenden Fällen zu Dienstleistungen herangezogen werden können. Damit ist die Annahme des OVG Rheinland-Pfalz von der fehlenden Möglichkeit der Arbeitsaufnahme widerlegt. Auch bei Anerkennung der These, daß die Subsumierung der Fahrgastfahrt unter den Bereitschaftsbegriff von der Möglichkeit der Aufnahme der Fahrdiensttätigkeit abhängig ist, gelangt man daher zu keinem anderen Ergebnis.

Auch der Umstand, daß Fahrgastfahrten - unbestritten - durch betriebsorganisatorische Gründe bedingt sind und deshalb letztlich der Befriedigung eines betrieblichen Arbeitsbedürfnisses dienen, ist für deren Anerkennung als Vollarbeit nicht entscheidend. Träfe diese - ebenfalls vom OVG Rheinland-Pfalz vertretene - Auffassung zu, so wäre eine Trennung zwischen Bereitschaftszeiten und Vollarbeit schlechthin nicht mehr möglich. Denn auch mit der Bereitschaft zur Arbeit wird bereits eine Leistung im Rahmen des Dienst(Arbeits-)verhältnisses erbracht, die durch die Organisationsgewalt des Dienstherrn und sein Direktionsrecht ausgelöst worden ist. Auch die Bereitschaft ist letztlich ein

Ausfluß

¹³ Dienstvorschrift (DV) Nr. 408

¹⁴ Die Bestimmung lautet wörtlich: "Zu- und abgehende Personale melden sich vorher beim Zugführer, Zugpersonale in Gastfahrt jedoch nur bei Antritt der Fahrt.

Gastfahrten dürfen nur mit Ausweis und - abgesehen von Zugverspätungen - nur mit den im Dienstplan vorgesehenen Zügen ausgeführt werden.

Personale in Gastfahrt können ausnahmsweise in dringenden Fällen zu Dienstleistungen herangezogen werden."

Ausfluß der Verfügungsgewalt des Dienstherrn - dennoch ist eine Verlängerung der Arbeitszeit zulässig -, so daß diese insoweit kein maßgebendes Kriterium sein kann.

Daß die Fahrgastfahrt dem Begriff der Bereitschaft zuzurechnen ist, wird aber auch dann klar, wenn man die These von der Kennzeichnung des Bereitschaftsbegriffes durch die geringere Intensität der Inanspruchnahme als eines mehr tatsächlichen Merkmals auf die Ebene des Arbeits- bzw. Dienstverhältnisses projiziert und - i. S. der Rechtsprechung des BAG - das Verhältnis zwischen angespannter Tätigkeit und geringerer Intensität der Beanspruchung durch eine Relation zwischen der geschuldeten (vollen) und der minderen Leistung zum Ausdruck bringt.

Zwar gelangt auch von diesem Ausgangspunkt her das OVG Rheinland-Pfalz zu einem entgegengesetzten Ergebnis, obgleich es die Auffassung des BAG im Grundsatz teilt und den Bereitschaftsbegriff gegenüber der Vollarbeit als minus charakterisiert. Dies geschieht aber nur deshalb, weil das Gericht, das - i. S. der hier vertretenen Auffassung - "eine Synthese des arbeits- und des beamtenrechtlichen Arbeitszeitrechts herbeizuführen sucht und ... die beamtenrechtlichen Begriffe des § 72 BBG ... mit denen des Arbeitsrechts gleichsetzt"^{14a}, offenbar gerade dann Schwierigkeiten hat, "arbeitsrechtliche Begriffe mit denen des Beamtenrechts zur Deckung zu bringen"^{14b}, wenn es sich darum handelt, den vom BAG für die Abgrenzung von Vollarbeit und Bereitschaft entwickelten Maßstab auf das Beamtenrecht zu übertragen. Während nämlich das BAG bei der Abgrenzung zwischen Vollarbeit und Bereitschaft auf die Leistung abstellt, die den Wesensgehalt des Arbeitsverhältnisses ausmacht und ihm das Gepräge gibt¹⁵, d.h. also die

ausschließliche

^{14a} Söllner, ArbuR, 1964 S. 95, der mit Recht darauf hinweist, daß diese Gleichsetzung nicht folgerichtig durchgeführt wird und der ebenfalls in den Urteilsgründen ein Abweichen von den Begriffen des Arbeitsrechts feststellt.

^{14b} Söllner a. a. O. S. 95

¹⁵ BAG a. a. O. AP Nr. 1 zu § 13 AZO

ausschließliche Prägung des Volleistungsbegriffes durch die berufstypischen Arbeiten bejaht -, versucht das OVG Rheinland-Pfalz, mit einer extensiveren Auslegung zum Ziele zu kommen. Es setzt die Vollarbeit mit der "dem Berufsbild des Arbeitnehmers zugeordneten Tätigkeit" gleich und bezieht in diese nicht nur die berufstypischen, sondern alle Arbeiten ein, "die regelmäßig im Rahmen der Berufsausübung zu verrichten sind". Daß es hierbei schon irrtümlich die Fahrgastfahrten zu den "regelmäßigen" Arbeiten der Fahrpersonale rechnet, wird später noch auszuführen sein. Bedenklich erscheint es aber auch, daß die Interpretation des Gerichts dazu führt - bei der Abgrenzung zwischen Volleistung und minderer Leistung -, der ersteren auch Arbeiten zuzurechnen, die "im Rahmen", d. h. also bei Gelegenheit der Berufsausübung anfallen. Denn das Arbeits(Dienst-)verhältnis des bei der DB beschäftigten Zug- und Lokpersonals erhält sein Gepräge gewiß nicht durch Fahrten, auf denen es von jeglicher Verantwortung und jeder meßbaren "Tätigkeit" frei ist. Der Wesensgehalt eines solchen Rechtsverhältnisses - und nur auf diesen kommt es für die Abgrenzung zwischen Volleistung und minderer Leistung zur Präzisierung der Bereitschaftszeit an - besteht vielmehr in Tätigkeiten, die in der jeweiligen Arbeitsanweisung vorgeschrieben sind und wirklich Dienstverrichtungen im fahrenden Zuge darstellen.

Das LAG Baden-Württemberg¹⁶ spricht zur Kennzeichnung dieses Wesensgehaltes und zur Bestimmung der (vollen) Dienstleistung zutreffend von Arbeiten, die normalerweise vom Bediensteten verlangt werden. Es zählt sie - am Beispiel einer Dienstfrau im Zugbegleitdienst - namentlich auf und versteht darunter das Sauberhalten der Gänge, Toiletten und Waschgelegenheiten, der Handgriffe, Türen und Treppenstufen sowie das Versehen dieser Einrichtungen mit den nötigen Utensilien. Derartige Tätigkeiten prägen nach der - richtigen - Auffassung dieses

Gerichts

¹⁶ A. a. O. ZBR 1964 S. 126 ff.

Gerichts allein das Wesen des "Volldienstes". Ihnen gegenüber sei die Fahrgastfahrt "der Zeit der geringeren Leistung und deshalb dem Dienst in Bereitschaft" zuzuordnen.

Dieses Ergebnis ändert sich auch nicht im Hinblick auf die Rechtsprechung des BAG zum Wegezeitenproblem, auf die sich das OVG Rheinland-Pfalz zur weiteren Begründung seiner Rechtsansicht stützt.

Das BAG hat zwar in mehreren Entscheidungen festgestellt, daß die Wegestrecken der bei einem Finanzamt beschäftigten Bodenschätzer zu den Außenstellen und die Fahrten der Meßgehilfen bei Kulturämtern zu den Vermessungsplätzen nicht als Bereitschaft, sondern als (Voll-)Arbeit anzusehen seien¹⁷. Abgesehen davon aber, daß sich diese Rechtsprechung nur mit der Frage der Entlohnung jener unproduktiven Wegeleistungen, nicht hingegen mit ihrer arbeitszeitrechtlichen Problematik befaßt, geht es jedoch nicht an, solche Fahrten mit den Fahrgastfahrten des Zugpersonals der DB zu identifizieren.

Das BAG qualifiziert nämlich die Inanspruchnahme eines Meßgehilfen¹⁸ für Wege zu und von der Vermessungsstelle nur deshalb als volle Leistung vertraglich geschuldeter Dienste, weil es nach seiner - sicherlich zutreffenden - Ansicht zur Eigenart der Tätigkeit des Meßgehilfen gehört, daß Hin- und Rückfahrten zu und von den einzelnen Arbeitsplätzen einen untrennbar verbundenen Teil der Verrichtungen des Meßgehilfen bilden¹⁹. Bei den Fahrgastfahrten trifft dies indes nicht zu. Die Tätigkeit des Meßgehilfen ist, wie das BAG zu Recht betont, ohne Hin- und Rückfahrten zu auswärts gelegenen Arbeitsstellen schlechthin nicht denkbar²⁰. Hin- und Rückfahrten bilden somit die Regel, den Normalfall der

¹⁷ Vgl. BAG vom 17.4.1957 (4 AZR 315/54), BAGE Bd. 5 S. 86 und vom 28.6.1961 (4 AZR 11/60) unv., ähnlich BAG vom 8.12.1960 (5 AZR 304/58); AP Nr. 1 zu § 611 BGB.

¹⁸ Für den Bodenschätzer gilt nichts anderes.

¹⁹ Vgl. BAG vom 6.12.1961 (4 AZR 137/61) AP Nr. 1 zu § 39 MTL

²⁰ Damit bestätigt das BAG die Auffassung von der Berücksichtigung bestimmter berufstypischer Arbeitsvorgänge bei der Abgrenzung zwischen Vollerleistung und Bereitschaft.

der bei der Berufsausübung zu erbringenden Leistung. Fahrgastfahrten bei der DB gehören jedoch keineswegs in vergleichbarer Weise zur "gewöhnlichen" Arbeitstätigkeit der Bediensteten. Vielmehr werden Zugpersonal der DB grundsätzlich möglichst wirtschaftlich, d.h. in aller Regel an ihrem Dienstort bzw. Wohnort, und zwar so eingesetzt, daß sie in Ausübung ihrer eigentlichen - das Wesen ihres Dienstverhältnisses prägenden - Tätigkeit auch wieder an diesen zurückkehren können. Der Einsatz am Wohn- oder Dienstort und die Rückkehr in voller Arbeit an diesen, Beginn und Ende der Leistung am Einsatzort, bildet also den Regelfall. Er ist normal. Ihm gegenüber stellt die Fahrgastfahrt als atypische, irreguläre Leistung die vom Normalzustand abweichende Ausnahme dar. Fahrgastfahrten sind für den Dienstherrn immer unwirtschaftliche Verlustzeiten; sie werden daher soweit irgend möglich vermieden. Das Bestreben des Dienstherrn ist es - und muß es wegen der Unwirtschaftlichkeit der Fahrgastfahrten auch sein -, Hin- und Rückfahrten so miteinander zu kuppeln, daß einseitige (unpaarige) Leistungen nur dann anfallen, wenn sie - als Ausnahme - wegen betrieblicher Schwierigkeiten (keine Kupplungsmöglichkeit, Beeinträchtigung des normalen Zugumlaufes über das Wochenende) unvermeidbar sind. Die weitaus überwiegende Zahl der Dienstpläne des Fahrpersonals enthält daher keine Fahrgastfahrten.

Eine Aufschreibung²¹ über Leistungen im Lokomotivfahr- und Triebwagenführerdienst, die die DB einmal jährlich für eine repräsentative Woche vornimmt, weist dies nach. Diese Aufschreibung, die das gesamte Triebfahrzeugpersonal erfaßt, läßt erkennen, daß

32 816 Lokbegleiter in der Erhebungswoche insgesamt
94 579 269 Dienstschichtminuten geleistet haben. Von diesen
94 579 269 Dienstschichtminuten (= 100 %) entfallen nur 1,8 % auf
Fahrgastfahrten. In den Dienstplänen sind nur 1,7 %
Fahrgastfahrten enthalten.

Ein

²¹ Vgl. Anlage I (am Ende der Arbeit).

Ein ähnliches Ergebnis bringt eine entsprechende Aufschreibung über die Leistungen aller Zugbegleiter der DB²². Sie zeigt, daß

19 327 Zugbegleiter in der Erhebungswoche insgesamt
59 575 844 Dienstschichtminuten geleistet haben. Auch von diesen
59 575 844 Dienstschichtminuten (= 100 %) entfallen nur 4,2 + 0,1 %
= 4,3 % auf Fahrgastfahrten. In den Dienstplänen sind
nur 3,7 + 0,1 % Fahrgastfahrten enthalten.

Damit sind solche Fahrten auch nicht regelmäßige Tätigkeiten, wie das OVG Rheinland-Pfalz meint. Sie sind zumindest mit der Regelleistung des Meßgehilfen oder des Bodenschätzers, dessen Leistung untrennbar mit einer Anfahrt verbunden ist, diese also stets bedingt, nicht vergleichbar.

Die Auffassung vom Bereitschaftscharakter der Fahrgastfahrt wird schließlich nicht zuletzt erhärtet durch den Vergleich mit einer anderen, ebenfalls im Verkehrswesen vorkommenden, besonderen Erscheinungsform einer Minderleistung gegenüber der Vollarbeit, der sog. "Kabinenzeit" im Kraftfahrfernverkehr.

Diese Zeit, die der nicht mit dem Steuern des Wagens, also seiner eigentlich vertraglich geschuldeten Tätigkeit beschäftigte Fernfahrer in der Kabine des rollenden Fahrzeuges verbringt und sich dabei beliebig beschäftigen, auch schlafen kann, ist - schon vom Tatsächlichen her gesehen - der Fahrgastfahrt bei der DB in vielem ähnlich. Was die praktische Durchführung der Fahrgastfahrt im Reisezugwagen anlangt, so bietet sie sogar - im Hinblick auf die äußeren Verhältnisse - dem Personal einen weit angenehmeren Aufenthalt, als ihn die Kabinenzeit zwangsläufig mit sich bringt.

Nach fachmännischen Messungen beträgt der Lärmpegel auch in modernen Fahrerhäusern meist nicht weniger als 85 Phon²³. Auf den Mitfahrer

wirken

²² Vgl. Anlage II (am Ende der Arbeit).

²³ Vgl. Böhm, RdA 1959 S. 275

wirken - besonders bei Leerfahrten - stärkste Erschütterungen und Fahrbahnstöße ein; er muß sich beim Ruhen in der Kabine in jeder Kurve, bei jedem Bremsen und Beschleunigen gegen die dabei auftretenden Kräfte stemmen, will er nicht von oben nach unten gedrückt oder von links nach rechts geworfen werden²⁴. Dazu kommen die Enge der Kabine, die "diesen Namen nicht verdient"²⁵, die "besonders im Sommer fast unerträglichen Luftverhältnisse in den niedrigen Kojen"²⁶ sowie das Fehlen sanitärer Einrichtungen.

Im Vergleich dazu sind die äußeren Bedingungen des Personals auf Fahrgastfahrt im Reisezugwagen mit den allgemein bekannten Annehmlichkeiten wesentlich besser.

Bedenkt man angesichts dieser Verschiedenheit der äußeren Sachverhalte bei Kabinenzeit und Fahrgastfahrt, daß die h. M. in Schrifttum und Rechtsprechung die Kabinenzeit des Kraftfahrers im rollenden Kraftfahrzeug arbeitszeitrechtlich als Bereitschaft qualifiziert²⁷, daß sie sogar die den Grad der Inanspruchnahme wesentlich beeinflussenden²⁸, vorerwähnten Störfaktoren als Indiz für die Annahme von Arbeitsbereitschaft gegenüber der Qualifikation der Kabinenzeit als Ruhepause anführt²⁹ und daß endlich eine ebenfalls vertretene Auffassung die Kabinenzeit ohne weiteres als Ruhezeit ansehen will³⁰, so ist eine

Bewertung

²⁴ Vgl. Mössner "Die Arbeitszeit der Kraftfahrer im Güterfernverkehrsgewerbe" in Fechner, Probleme a. a. O. S. 147

²⁵ Mössner a. a. O.

²⁶ Mössner a. a. O.

²⁷ Vgl. Bayer. ObstLG vom 30. 4. 1959, AP Nr. 6 zu § 7 AZO, Matthes, RdA 1960 S. 102 mit weiteren Nachweisen, Böhm RdA 1959 S. 275 mit weiteren Nachweisen, Frey a. a. O. S. 10 mit Schrifttums- und Rechtsprechungshinweisen.

²⁸ Vgl. Fechner, Probleme a. a. O. S. 59

²⁹ Nicht etwa aber als Indiz für die Annahme von Vollarbeit gegenüber der Bereitschaft (vgl. Mössner a. a. O.)

³⁰ Denecke, RdA 1958 S. 448, LG Wuppertal vom 20. 4. 1958 (21 Ns 5/58 36 VII) zit. in "Der Güterverkehr" (Schriftenreihe der Arbeitsgemeinschaft Güterfernverkehr) Heft 5 S. 114.

Bewertung der Fahrgastfahrt als Vollarbeit nicht aufrecht zu erhalten. In diesem Zusammenhang ist ausdrücklich hervorzuheben, daß gerade bei der Kabinenzeit des Kraftfahrers eben jenes Kriterium nicht vorhanden ist, an dessen - irrtümlich angenommenen³¹ - Fehlen das OVG Rheinland-Pfalz die Bewertung der Fahrgastfahrt als Bereitschaft scheitern lassen will: Das Bereithalten für eine vielleicht anfallende Tätigkeit.

In der Literatur zum Arbeitszeitrecht des Güter- und Möbelfernverkehrs³² wird wiederholt darauf hingewiesen, "daß der Fernfahrer während des Aufenthalts in der Kabine des rollenden Fahrzeugs von jeder Art des "Bereithaltens" befreit ist, da im Regelfalle für eine von vornherein absehbare Zeit weder seine körperliche Präsenz noch seine geistige Bereitschaft zur Übernahme einer Tätigkeit an einem beliebigen Zeitpunkt gefordert wird"³³. Vielmehr könne er sich im allgemeinen darauf verlassen, daß er während der von vornherein festgelegten Zeitdauer nicht gestört werde und - wie im Falle der Fahrgastfahrt des Eisenbahnpersonals - "ein Bereithalten nur dann ausnahmsweise erwartet wird, wenn sich unvorhergesehen während der Fahrt nach Aufsuchen der Kabine ungewöhnliche Verhältnisse ergeben"³⁴.

Nach alledem ist es nicht gerechtfertigt, Arbeitszeiteile wie die Fahrgastfahrt als volle Arbeitsleistung zu deklarieren.

Vielmehr wertet die DB "Dienstbereitschaften", "Stillagen mit Lok" und "Fahrgastfahrten" zu Recht als Zeitspannen, die dem Begriff der Bereitschaft unterfallen und eine Verlängerung der Gesamtarbeitszeit zulassen.

III.

³¹ Vgl. die Ausführungen zu § 39 Abs. 14 der Fahrdienstvorschriften der DB oben, Fußnote 14

³² Vgl. Voß in "Erläuterungen zum BMT Güter- und Möbelfernverkehr, Schriftenreihe der Arbeitsgemeinschaft Güterfernverkehr Heft 7, S. 19 und 21.

³³ Voß a. a. O.

³⁴ Voß a. a. O.

III. Gegen die Rechtsgültigkeit der Bereitschaftsbestimmung in den innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB werden nun aber auch deshalb Bedenken erhoben, weil die von der DB geübte prozentuale Verrechnungsmethode - die richtige arbeitszeitrechtliche Bestimmung des Bereitschaftsbegriffes unterstellt - als solche und für sich rechtswidrig sei.

Wie bereits erwähnt, werden nach den internen Arbeitszeitvorschriften die in einer Dienstschrift anfallenden Bereitschaftszeiten je nach der Art der Bereitschaft - Dienstbereitschaft, Stillage mit Lok, Fahrgastfahrt - zu einem bestimmten Prozentsatz auf die Arbeitszeit angerechnet und letztere somit um den nicht anzurechnenden Teil der Bereitschaft verlängert. Es stehen dann z. B. 60 Min. "Dienstbereitschaft" 30 Min. "reiner" Arbeitszeit, 120 Min. "Fahrgastfahrt" 84 Min. "reiner" Arbeitszeit gleich¹.

Söllner² befürchtet in diesem Zusammenhang, daß die prozentuale Verrechnung von Bereitschaftszeiten zu einer Überschreitung der gesetzlichen Höchstgrenzen der Arbeitszeit von 10 Std. am Tage (§ 3 Satz 2 AZVO 1954) und 55 Std. in der Woche (§ 72 Abs. 3 BBG, § 4 Halbsatz 2 AZVO 1954) führen könne.

Dieser Auffassung ist zunächst entgegenzuhalten, daß eine Überschreitung der höchstzulässigen Wochenarbeitszeit von 55 Std. bei der DB schon deshalb ausgeschlossen ist, weil eine Verfügung des Vorstandes der DB vom 26. 3. 1964 (10.103 Pz 305) dies ausdrücklich verbietet. In Ziff. II dieser - allen Stellen der DB zugegangenen - Verfügung "ordnet der Vorstand der DB mit Wirkung vom 1. 4. 1964 folgendes an:

Nach

¹ Dabei soll außer Betracht bleiben, daß die DB von der in einer Dienstschrift insgesamt anfallenden Dienstbereitschaft zunächst stets bis zu 30 Min. voll auf die Arbeitszeit anrechnet (§ 2 Abs. 4 DDV), weil diese Regelung arbeitszeitrechtlich ohne Belang ist und lediglich ein Entgegenkommen gegenüber dem Personal darstellt.

² A.a.O. ArbuR 1964 S. 96

Nach Artikel I Nr. 3 der Änderungs-VO zur AZVO wird die höchstzulässige Wochenarbeitszeit (reine Arbeitszeit einschl. volle Bereitschaftszeiten)³ von 56 auf 55 Std. herabgesetzt. Sie ist für die Beamten, Angestellten und Arbeiter der DB indessen nur bis zu 54 Std. auszudehnen."

Damit schöpft die DB die ihr vom Gesetz eingeräumte Möglichkeit einer Arbeitszeitverlängerung bei Vorliegen von Dienst in Bereitschaft bis zu 55 Std. - aus sozialen Gründen zugunsten ihres Personals - nicht einmal aus.

Aber auch eine etwaige Überschreitung der Höchstgrenze von 10 Std. am Tage⁴ hat ihre Ursache wohl nicht in der prozentualen Berechnungsmethode der DB. Diese Methode der Arbeitszeitverlängerung bei Anfall von Bereitschaftszeiten stützt sich vielmehr auf die Bestimmung des § 4 AZVO 1954 und will das dort vorgesehene "angemessene Verhältnis" bei der Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit garantieren.

Die tägliche Arbeitszeitgrenze ergibt sich dagegen aus § 3 AZVO. Zwischen ihr und der Methode der prozentualen Aufgliederung besteht kein Zusammenhang.

Sinn und Zweck der prozentualen Berechnungsmethode von Bereitschaftszeiten liegen u. a. darin, zwischen dem "Soll" an regelmäßiger Wochenarbeitszeit (= 44 Std.; § 1 Abs. 1 AZVO 1954) und der höchstzulässigen Wochenarbeitszeit (= 55 Std.; § 4 AZVO 1954) eine Beziehung herzustellen. Dadurch dient sie gerade der Verhinderung von Überschreitungen beider Arbeitszeitgrenzen.

Zwei

³ D.h. also zuzüglich der nichtanzurechnenden Zeiten der Bereitschaft.

⁴ Hiervon kann im übrigen die oberste Dienstbehörde bei dringendem dienstlichen Bedürfnis Abweichungen zulassen (§ 3 Satz 2 AZVO 1954).

Zwei Beispiele mögen dies verdeutlichen:

- a) Ein Beamter⁵ der DB hat im wöchentlichen Zeitraum Dienstschichten von insgesamt 49 Std. und 20 Min. (ohne Pausen) Dauer. Hierin sind enthalten 38 Std. und 40 Min. volle Arbeitszeit sowie 10 Std. und 40 Min. Bereitschaftszeit. Von dieser Bereitschaftszeit werden auf die regelmäßige Arbeitszeit nach der prozentualen Berechnungsmethode der DB 5 Std. und 20 Min. (= 50 %) angerechnet. Hieraus ergibt sich eine regelmäßige Wochenarbeitszeit von 38 Std. und 40 Min. + 5 Std. und 20 Min. = 44 Std.

Die hierbei nicht miterfaßte zweite Hälfte der Bereitschaftszeit (= weitere 50 % = 5 Std. und 20 Min.) wird nun nicht etwa, wovon Söllner und Leuze ausgehen, "als Ruhezeit behandelt"⁶. Sie ist vielmehr, wie die erste, angerechnete Hälfte, eine mit Bereitschaft ausgefüllte Arbeitszeit⁷.

Der Bedienstete hat also in diesem Falle sein Wochenarbeitszeit-Soll erfüllt, da - mit Hilfe der prozentualen Anrechnung - das Maß der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von 44 Std. erreicht ist.

- b) Ein Beamter der DB hat im wöchentlichen Zeitraum Dienstschichten (ohne Pause) von insgesamt 54 Std. Dauer. Diese enthalten⁸ 26 Std. Vollarbeit und 28 Std. Bereitschaft. Da die Bereitschaftszeit von der DB zu 50 % als Vollarbeit bewertet wird (= 14 Std.), ergibt sich eine Arbeitsleistung i. S. der regelmäßigen Wochenarbeitszeit von 26 + 14 = 40 Std. Der Bedienstete hat, obwohl er um 4 Std.

⁵ Oder ein unter die Beamtenarbeitszeitregelung fallender Arbeiter.

⁶ Hierfür würde es schon an der notwendigen Entlassung aus der Verfügungsgewalt des Dienstherrn fehlen; während der Bereitschaftszeit, in der sich der Bedienstete einsatzbereit halten muß, bleibt diese jedoch erhalten.

⁷ I. S. der zulässigen Verlängerung.

⁸ Z. B. im Schrankenwärterdienst.

4 Std. unter dem "Soll" der regelmäßigen Wochenarbeitszeit bleibt, sein Arbeitszeit-Soll dennoch erfüllt, weil er das zulässige Wochenhöchstmaß (Vollarbeit + auf die regelmäßige Wochenarbeitszeit anzurechnende und nicht anzurechnende Bereitschaftszeitteile) von 54 Std. erreicht hat.

Die Beispiele zeigen, daß die - lediglich auf die Wochenarbeitszeitgrenzen abgestellte - Anrechnungsmethode für Bereitschaftszeiten nach Prozentsätzen eine Überwachung dahin verbürgt, daß das Wochenarbeitszeit-Soll nicht überschritten wird. Auf die Dauer der täglichen Arbeitszeit hat diese Methode keinen Einfluß. Überschreitungen in dieser Beziehung resultieren, wenn sie vorkommen, aus der unterschiedlichen Verteilung der Wochenarbeitszeit auf die einzelnen Arbeitstage und der Ausschöpfung der in § 3 Satz 2 2. Halbsatz AZVO 1954 enthaltenen Ermächtigung.

Weitere Einwände macht Ule⁹ geltend.

Er sieht einmal einen Verstoß gegen zwingende gesetzliche Vorschriften des Beamtenarbeitszeitrechts bereits darin, daß die Methode der Verrechnung von Bereitschaftszeiten nach festen Prozentsätzen keine Regelung der Frage enthalte, in welchem Umfange im Einzelfalle die Arbeitszeit bei Vorliegen von Dienst in Bereitschaft verlängert werden könne. Diese Frage bedürfe aber der Regelung, weil die Rechtsfolge der Verlängerung der Arbeitszeit nicht nur an den Tatbestand "Dienst in Bereitschaft", sondern - wegen der gesetzlichen Formulierung "entsprechend den dienstlichen Bedürfnissen", auch an diesen Tatbestand gebunden sei. Der Begriff des "dienstlichen Bedürfnisses", sei zwar ein unbestimmter Rechtsbegriff. Dennoch aber führe er eine rechtliche Bindung des Adressaten herbei und gestatte es nicht, eine Verlängerung der Arbeitszeit nach dem Ermessen des Dienstherrn vorzunehmen. Vielmehr seien die "dienstlichen Bedürfnisse" i. S.

des

⁹ Gutachten a. a. O. S. 64 ff.

des § 72 Abs. 3 BBG, § 4 AZVO 1954 mit den "zwingenden dienstlichen Verhältnissen" i.S. des § 72 Abs. 2 BBG, § 7 AZVO 1954 synonym: Jede Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit entspreche nur dann den "dienstlichen Bedürfnissen", wenn der Dienst in Bereitschaft regelmäßig und in erheblichem Umfange in die wöchentliche regelmäßige Arbeitszeit falle. Letzteres sei aber erst dann der Fall, wenn der Anteil des Dienstes in Bereitschaft an der Arbeitszeit einen bestimmten Hundertsatz übersteige. Ein "dienstliches Bedürfnis" liege nur dann vor, wenn der Dienst während der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit zu mehr als 25 % aus "Dienst in Bereitschaft" bestehe.

Der zweite Einwand Ule's, mit dem eine Gesetzwidrigkeit der von der DB geübten Methode der Arbeitszeitverlängerung nach festen Prozentsätzen behauptet wird, bewegt sich in ähnlicher Richtung und stellt eine Ergänzung der soeben geschilderten Bedenken dar¹⁰.

Ule meint, die prozentuale Verrechnungsmethode der DB gehe auch deshalb über die in §§ 72 Abs. 3 BBG, 4 AZVO 1954 enthaltene Ermächtigung hinaus, weil selbst dann, wenn das regelmäßige wöchentliche Arbeitszeitvolumen zu mehr als 25 % aus Dienst in Bereitschaft bestehe, die Arbeitszeitverlängerung nur "im angemessenen Verhältnis" vorgenommen werden könne. Auch die Wendung des Gesetzes "im angemessenen Verhältnis" binde die DB rechtlich, und zwar derart, daß die Verlängerung der Arbeitszeit nur in ein Verhältnis zur Dauer des Dienstes in Bereitschaft gebracht werden könne. Durch die Wortfassung "im angemessenen Verhältnis" werde eine feste mathematische Relation zwischen der Dauer des Dienstes in Bereitschaft und der Arbeitszeitverlängerung hergestellt¹¹. Das Verhältnis sei nur dann angemessen, wenn die Verlängerung der Arbeitszeit der Dauer des Bereitschaftsdienstes proportional wäre. Maßstab sei also das Verhältnis

des

¹⁰ Vgl. Ule, Gutachten a.a.O. S. 72 ff.

¹¹ Vgl. Ule, Gutachten a.a.O. S. 93

des angefallenen Bereitschaftsdienstes zur regelmäßigen Arbeitszeit in der Woche. Nachdem der Gesetzgeber¹² bei Vorliegen von wöchentlich 48 Std. Dienst in Bereitschaft die zulässige Arbeitszeitverlängerung auf 12 Std. begrenzt habe, berechne eine Stunde Dienst in Bereitschaft nur zu einer Arbeitszeitverlängerung, die einem Anteil von $1/48$ von 12 Std. entspreche. Um diesen Anteil könne die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit erhöht werden, wenn sie zu mehr als 25 % aus Dienst in Bereitschaft bestehe. Diese objektive mathematische Berechnungsmethode entspreche allein dem, was § 72 Abs. 3 BBG unter "angemessenem Verhältnis" verstanden wissen wolle¹³.

Man kann Ule wohl schon dann nicht folgen, wenn er das "dienstliche Bedürfnis" i. S. des § 72 Abs. 3 BBG mit dem Begriff der "zwingenden dienstlichen Verhältnisse" des § 72 Abs. 2 BBG einfach gleichsetzt. Zwischen beiden Begriffen bestehen, wie schon prima facie erkennbar, erhebliche graduelle Unterschiede. Wenn auch übereinstimmend die Überschreitung der regelmäßigen Arbeitszeit in beiden Fällen durch den Dienstbetrieb gefordert werden muß, so ergibt sich doch aus der sprachlichen Fassung der Begriffe, daß der Begriff der "zwingenden dienstlichen Verhältnisse" über den des "dienstlichen Bedürfnisses" hinausgeht und im einengenden Sinne strengere Anforderungen an die Auslegung stellt als der Begriff des "dienstlichen Bedürfnisses". Es wäre nicht verständlich, wenn das Gesetz bei voller Deckungsgleichheit der Begriffe hierfür in einer Norm zwei verschiedene Formulierungen gewählt hätte.

Auch der Annahme, die Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit entspreche nur dann den dienstlichen Bedürfnissen, wenn der Dienst in Bereitschaft regelmäßig und in erheblichem Umfange in die wöchentliche Arbeitszeit falle, muß widersprochen werden. Sie findet

im

¹² Unter der Herrschaft der 48-Stunden-Woche.

¹³ Vgl. Landesverwaltungsgericht Hannover vom 7.3.1960 (II A 4/60) in Sachen Lange ./.. DB (unv.).

im Gesetzeswortlaut keinen Anhalt. Diese Erwägungen, die mit dem rechnerischen Ergebnis enden, daß eine Bereitschaft "in erheblichem Umfange" nur dann vorliegt, wenn ihr Anteil an der Arbeitszeit einen bestimmten Hundertsatz übersteige, lassen außer acht, daß weder § 72 BBG noch § 4 AZVO 1954 die Merkmale "regelmäßig und in erheblichem Umfange" fordern, sondern ausschließlich auf das "dienstliche Bedürfnis" abstellen. Die Dauer des Dienstes in Bereitschaft ist für die Frage nach der Zulässigkeit einer Arbeitszeitverlängerung zunächst unbeachtlich; denn nur der erste Halbsatz des § 72 Abs. 3 BBG "soweit der Dienst in Bereitschaft besteht" ist allgemeine Voraussetzung für eine Verlängerung der Arbeitszeit. Die Verquickung des Begriffes des dienstlichen Bedürfnisses mit Rechtsgedanken, die aus der AZO (§ 7 Abs. 2 AZO) abgeleitet sind, erfolgt contra legem. Für eine analoge Anwendung des § 7 Abs. 2 AZO ist, da eine Gesetzeslücke nicht besteht, kein Raum.

Vielmehr kann sich ein "dienstliches Bedürfnis" für die Verlängerung der Arbeitszeit bei Dienst in Bereitschaft aus den verschiedensten Gründen ergeben. Bei der DB ist es vor allem aus der Eigenart des Unternehmens abzuleiten. Denn ein Betrieb, dessen eigentlicher Zweck auf das Angebot von Dienstleistungen ausgerichtet ist, von dessen Leistungsanbieten aber in sehr verschiedenem Maße Gebrauch gemacht wird, begegnet zwangsläufig bei der Durchführung der Arbeitszeitregelung ungleich größeren Schwierigkeiten als ein Fertigungsbetrieb, in dem die Zeit der Anwesenheit voll zur Arbeitsleistung ausgenutzt werden kann. Die im Interesse der Allgemeinheit Tag und Nacht, werktags wie feiertags durchgehende Betriebsführung der DB macht die ständige Bereitstellung von Personal erforderlich. Nun läßt sich zwar die Vorhaltung des Personals im großen und ganzen wirtschaftlich der wechselnden Nachfrage der Verkehrsnutzer anpassen; trotz empirisch aufgebauter Fahr- und Dienstpläne ist es aber unvermeidbar, daß das Personal bei der täglichen Betriebsabwicklung nicht

gleichbleibend

gleichbleibend arbeitsintensiv beschäftigt werden kann.

Schließlich darf nicht übersehen werden, daß die Frage der Dienstzeitregelung für die DB besonders im Hinblick auf ihre personalintensive Struktur¹⁴ eine Frage von entscheidender Bedeutung ist. Sie darf daher bei Überlegungen über die Arbeitszeitregelung die Produktivität und damit auch die Rentabilität des Unternehmens nicht außer acht lassen. Vielmehr ist sie aus all diesen Gründen gehalten, die ihr durch die gesetzlichen Arbeitszeitvorschriften eingeräumte Möglichkeit der Arbeitszeitverlängerung auszuschöpfen. Ein "dienstliches Bedürfnis" hierzu ist bei der Bundesbahn daher generell als gegeben anzunehmen. Es ist, wie eben dargestellt, durch sachliche Erwägungen bedingt, die einen Ermessensmißbrauch ausschließen.

Auch die Auffassung, daß zur Verlängerung der Arbeitszeit bei anfallender Bereitschaft lediglich die während der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit aufkommenden Bereitschaftszeiten zur Grundlage genommen werden dürften und zwischen diesen und der Verlängerung eine rechnerische Proportion zu bilden sei, dürfte nicht haltbar sein.

Ihr steht schon die Fassung des § 4 AZVO 1954 entgegen, wonach eine Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit zulässig ist, soweit der "Dienst" - nicht aber, soweit "die regelmäßige Arbeitszeit" - in Bereitschaft besteht. Aus dieser Formulierung folgt, daß es nicht darauf ankommt, welche speziellen Zeitabschnitte des "Dienstes" einer Arbeitszeitverlängerung zugrunde gelegt werden.

Im übrigen aber sagt das Gesetz nichts darüber aus, auf welche Weise die regelmäßige Arbeitszeit bei Vorliegen von Dienst in Bereitschaft verlängert werden kann; weder § 72 BBG noch § 4 AZVO 1954 stellen also eine gesetzliche Methode der Arbeitszeitberechnung auf. Vielmehr

verlangt

¹⁴ Fast 70 % der Gesamtausgaben sind Personalaufwendungen.

verlangt das Gesetz lediglich, daß die Verlängerung entsprechend den dienstlichen Bedürfnissen "in angemessenem Verhältnis" vorzunehmen ist und im wöchentlichen Zeitraum 55 Std. nicht überschritten werden dürfen. Bei der Formulierung "in angemessenem Verhältnis" handelt es sich ebenfalls um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der nur unter dem Gesichtspunkt des Ermessensmißbrauches nachprüfbar ist. Der Dienstherr muß also von den Möglichkeiten der §§ 72 Abs. 3 BBG, 4 AZVO 1954 in einer Weise Gebrauch machen, die dem Sinngehalt des Gesetzes Rechnung trägt. Hierbei muß er selbst darüber entscheiden, wie und in welchem Umfange er von der gesetzlichen Ermächtigung Gebrauch machen will.

Im Bereiche der DB, bei deren täglicher Betriebsabwicklung in strukturbedingter Weise Zeiten intensiver Beschäftigung der Bediensteten mit Zeiten sehr geringer Beanspruchung oder gänzlicher Ruhe abwechseln, hat sich die Berechnung und Verrechnung der Bereitschaftszeiten nach festen Prozentsätzen - abgestuft nach den arbeitsmäßigen Anforderungen - als die zweckmäßigste Methode der Arbeitszeitverlängerung erwiesen. Sie gewährleistet auf Grund jahrzehntelanger Erfahrung eine einheitliche und leistungsgerechte arbeitszeitliche Inanspruchnahme des Personals.

Die Voraussetzungen des unbestimmten Rechtsbegriffes "angemessenes Verhältnis" sind bei einer solchen Pauschalregelung, die auf Grund langjähriger Erfahrung die dienstlichen Erfordernisse und die arbeitsmäßige Belastung des Personals über die Einzelschicht hinweg in zutunbar Weise berücksichtigt, am ehesten gegeben.

Die prozentuale Verrechnung von Bereitschaftszeiten vermeidet vor allem eine unterschiedliche Behandlung der Arbeitszeitbewertung, die dann einträte, wenn jeder Dienststelle die Entscheidung im Einzelfall überlassen bliebe. Sie stellt also eine einheitliche Handhabung sicher. Dabei wird nicht etwa jeder Anfall von Bereitschaftszeiten zum Anlaß

einer

einer Arbeitszeitverlängerung genommen. Vielmehr wird die in einer Dienstschrift anfallende Bereitschaft zu 30 Minuten stets voll auf die Arbeitszeit angerechnet¹⁵. Eine derartige Vergünstigung ist im Gesetz nicht vorgesehen.

Demgegenüber ist eine mathematische Aufgliederung des "angemessenen Verhältnisses" dem Gesetz fremd. Der Gesetzgeber hat durch den Begriff des "angemessenen Verhältnisses" nicht etwa ein festes mathematisches Berechnungsschema vorgeschrieben. Hätte er die "Angemessenheit" durch einen mathematisch orientierten Begriff garantieren wollen, so wäre dies sicherlich in einer anderen Formulierung des Gesetzes - etwa durch die Worte "im entsprechenden Verhältnis" - zum Ausdruck gebracht worden. Dem Sinn des Wortes "angemessen" ist aber nicht zu entnehmen, daß die Verlängerung der Arbeitszeit der Dauer des Dienstes in Bereitschaft entsprechen muß. Die §§ 72 BBG, 4 AZVO 1954 machen das Ausmaß einer Arbeitszeitverlängerung nicht von der Dauer der Bereitschaftszeit abhängig¹⁶, sondern von den dienstlichen Bedürfnissen. Denn nach der Wortstellung des § 4 AZVO 1954 bezieht sich eine im angemessenen Verhältnis vorzunehmende Verlängerung auf diese und nicht auf die Zeiten der Bereitschaft. Gerade die Wendung "angemessen" zwingt zu dem Schluß, daß der Gesetzgeber den Dienstherrn nicht in das starre Schema einer mathematisch festgelegten Verlängerungsmöglichkeit hineinzwängen wollte. Vielmehr sollte ihm die Möglichkeit gegeben werden, die Arbeitszeit unter Berücksichtigung aller Umstände, also angemessen, zu verlängern. Die "Angemessenheit" des Verhältnisses läßt sich nicht tabellarisch erfassen und abgrenzen. Jedes Verwaltungshandeln wäre sonst unmöglich.

Wenn

¹⁵ Vgl. oben Fußnote 1

¹⁶ Übereinstimmend das nicht rechtskräftige Urteil des Landesverwaltungsgerichts Hannover vom 7.3.1960 (II A 4/60) in Sachen Lange ./.. DB (unv.).

Wenn also in § 4 AZVO 1954 zum Ausdruck gebracht ist, daß die regelmäßige Arbeitszeit entsprechend den dienstlichen Bedürfnissen "im angemessenen Verhältnis" verlängert werden kann, so bedeutet dies nur eine Wiederholung des § 72 Abs. 3 BBG. Das Gesetz will mit dieser Formulierung keine weitergehende Anrechnung von Bereitschaftszeiten anordnen, als dies bereits in § 72 Abs. 3 BBG geschehen ist. Die Bestimmung, daß die Arbeitszeit "in angemessenem Verhältnis" verlängert werden kann, will lediglich die Ausübung des Ermessens dergestalt abgrenzen, daß die Verlängerung nicht in einem Mißverhältnis zur Dauer der Bereitschaft stehen darf und damit eine Verletzung der Fürsorgepflicht ausschließen. In welchem rechnerischen Verhältnis die Arbeitszeit angemessen zu verlängern ist, bleibt dem pflichtgemäßen Ermessen des Dienstherrn überlassen.

Die Folgerung, die interne prozentuale Berechnungsmethode der DB verstoße gegen die normativen arbeitszeitrechtlichen Bestimmungen, wird man daher nicht ziehen können¹⁷.

II. Kapitel

Der arbeitszeitrechtlichen Regelung der Bereitschaftsfrage entsprechend enthalten die innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB auch eine Definition des Pausenbegriffes.

Pausen sind hiernach "Arbeitsunterbrechungen, während deren sich das Personal von der Dienst- oder Arbeitsstelle entfernen darf. Die Pausen sind im Dienstplan anzugeben"¹. Sie "gehören nicht zur Arbeitszeit"². Es werden jedoch - im stationären Dienst -³ "durch den Betrieb oder

Verkehr

¹⁷ Übereinstimmend das Verwaltungsgericht Hannover im Urteil vom 10. 5. 1961 (VIII A 14/60) in Sachen Langhorst ./.. DB (unv.).

¹ § 4 DDV

² § 2 Abs. 1 Satz 4 DDV

³ Für das Fahrpersonal gilt, worauf später noch einzugehen ist, eine ähnliche Regelung, die eine Bewertung solcher, durch den Betrieb oder Verkehr bedingter Unterbrechungen von nicht mehr als 60 Min. in der Heimat als Dienstbereitschaft, außerhalb der Heimat als (volle) Arbeitszeit vorsieht (§ 9 Abs. 2 DDV).

Verkehr bedingte Pausen von nicht mehr als 60 Min. zwischen den einzelnen Dienstverrichtungen als Dienstbereitschaft bewertet"⁴.

Untersucht man die Frage, ob der von der DB verwendete Pausenbegriff mit dem Begriff der Pause verträglich ist, wie er im Arbeitszeitrecht der Bundesbeamten gilt, so ist zunächst festzustellen, daß der Gesetzgeber auch im Recht der Pause den gleichen Weg wie im Recht der Bereitschaft gewählt hat: Er hat auf eine Umschreibung des Pausenbegriffes verzichtet; das Gesetz kennt eine Definition des Begriffes der Pause nicht.

Dies gilt nicht nur für das Arbeitszeitrecht der Arbeitnehmer, sondern ebenso für das der Beamten.

Im Arbeitszeitrecht der Arbeitnehmer hat sich der Gesetzgeber auf die Feststellung beschränkt, daß Ruhepausen nicht zur Arbeitszeit gehören (§ 2 Abs. 1 AZO). Im übrigen hat er aus arbeitszeitlichen Schutzwägungen lediglich untere Grenzen der Pausendauer aufgestellt⁵.

Im Arbeitszeitrecht der Beamten verhält es sich nicht anders. Während das Bundesbeamtengesetz den Begriff der Pause überhaupt nicht erwähnt, besagt die AZVO 1954 lediglich, daß "Pausen nicht auf die Arbeitszeit angerechnet werden" (§ 8 Abs. 3 AZVO 1954)⁶. Diese Regelung entspricht also inhaltlich der Bestimmung des § 2 Abs. 1 AZO.

Damit hat das Gesetz die tatbestandliche Erfassung des Pausenbegriffes - ebenso wie die des Bereitschaftsbegriffes - Wissenschaft und Rechtsprechung überlassen.

Die

⁴ § 8 Abs. 2 DDV

⁵ So müssen z.B. für weibliche Beschäftigte mindestens 1/4-stündige Ruhepausen gewährt werden (§ 18 Abs. 2 AZO); das gleiche gilt für Jugendliche gemäß § 15 Abs. 2 des Jugendschutzgesetzes.

⁶ Die in § 8 Abs. 2 AZVO 1954 vorgesehene Pausenlänge von tgl. 3/4 Std. ist nicht zwingend, da die oberste Dienstbehörde hiervon Ausnahmen zulassen kann. Die Bestimmung des § 8 Abs. 2 AZVO 1954 trägt gerade den Bedürfnissen der Betriebsverwaltungen Rechnung, bei denen in den meisten Dienstzweigen weder Lage noch Dauer einer Pause gleichbleibend festgelegt werden können.

Die hierbei zunächst sich aufdrängende Frage, ob für das Beamtenarbeitszeitrecht ein besonderer Begriff der Pause zu gelten hat oder ob die im Arbeitszeitrecht der Arbeitnehmer herausgearbeiteten Wesensmerkmale der Pause auch für das Arbeitszeitrecht der Beamten maßgebend sind, wird man im selben Sinne zu beantworten haben wie die bereits bei der Erörterung des Bereitschaftsbegriffes ausführlich behandelte Frage, ob im Arbeitszeitrecht der Beamten und dem der Arbeitnehmer verschiedene Bereitschaftsbegriffe gelten oder ob man insoweit von einer Begriffseinheitlichkeit auszugehen hat. Die dort angeführten Gründe⁷, die für eine Identität der Begriffe sprechen, gelten entsprechend und ohne Einschränkung auch für das Recht der Pause. Zur Vermeidung von Wiederholungen darf auf diese Ausführungen Bezug genommen werden. Sie rechtfertigen die Annahme, daß das Beamtenrecht keinen eigenen, speziellen Pausenbegriff kennt, und es somit keine voneinander zu scheidenden Pausenkategorien gibt. Vielmehr ist für das Arbeitszeitrecht der Beamten wie für das der Arbeitnehmer in Ermangelung einer näheren Umschreibung des Pausenbegriffes in diesem oder jenem Rechtsgebiet von einem rechtstechnisch einheitlichen Begriff der Pause auszugehen.

Pausen i. S. des Beamtenarbeitszeitrechts (§ 8 AZVO 1954) sind demnach allein solche Pausen, die den Charakter der in der AZO (§§ 2, 12 Abs. 2, 18 Abs. 1) erwähnten Ruhepausen⁸ besitzen⁹. Für die Bestimmungen in den innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB, die den

⁷ Vgl. 3. Hauptteil, I. Kapitel, I. 1.

⁸ Ob man von "Pausen" oder von "Ruhepausen" spricht, ist rechtlich unerheblich. Die letztere, von der AZO verwendete Formulierung betont zwar stärker den Zweck der Pause. Da es aber als Begriff nur eine Art von Pausen gibt, genügt auch die Kurzbezeichnung "Pause" (Frey, "Das Recht der Pause", Mitteilungsblatt der IG Chemie-Papier-Keramik, Jahrgang 6, Juni/Juli 1957 S. 300).

⁹ Im Ergebnis übereinstimmend Ule (Gutachten a. a. O. S. 56), der von einer "stillschweigenden Bezugnahme" des § 8 AZVO 1954 auf den Begriff der Ruhepause in der AZO ausgeht.

den Begriff der Pause abgrenzen, folgt hieraus, daß sie mit dem geltenden Arbeitszeitrecht nur insoweit vereinbar sind, als sie Ruhepausen erfassen und diese von der Arbeitszeit absetzen¹⁰.

Zu Rechtsfragen der Pause gibt es nur wenig Literatur und Rechtsprechung¹¹. Dennoch ist heute der Begriff der Pause - im Gegensatz zum Begriff der Bereitschaft - bereits weitgehend gefestigt. Die Definitionen des Pausenbegriffes stimmen in den wesentlichen Punkten überein. So sind nach Denecke¹² Ruhepausen "die im voraus oder mindestens bei Beginn festliegenden Unterbrechungen der Arbeitszeit für bestimmte Zeiten, in denen der Arbeitnehmer zur Leistung von Arbeit, abgesehen von besonderen, plötzlich eintretenden Umständen nicht herangezogen werden darf, sich auch nicht zur Arbeitsleistung bereitzuhalten braucht, sondern freie Verfügung darüber hat, wie und wo er diese Freizeit verbringen will". Auch Maus¹³ versteht unter einer Pause "die planmäßige, sich ständig zu festen Zeiten wiederholende Arbeitsunterbrechung von vorher bestimmter Dauer". Das BAG teilt ebenfalls diese Auffassung. Es definiert die Ruhepause¹⁴ als "eine jeweils im voraus durch den Dienstplan festgelegte Zeit der Arbeitsunterbrechung, in der der Kläger ... von jeglicher Arbeitspflicht befreit ist und sich auch in keiner Weise zur Arbeitsleistung bereit zu halten braucht".

Der

¹⁰ So auch Ule, Gutachten a.a.O. S. 57

¹¹ Vgl. Frey "Das Recht der Pause" a.a.O. S. 300

¹² AZO a.a.O. Anm. 10 zu § 2 unter Hinweis auf RAG ARS Bd. 3 S. 168; 4, 110; 12, 297.

¹³ Handbuch a.a.O. Arbeitszeit VII A III 1

¹⁴ BAG vom 23.11.1960, 4 AZR 257/59, BAGE 10, 191

Der Pausenbegriff setzt sich demnach aus drei wesentlichen Elementen zusammen: Arbeitsunterbrechung, Planmäßigkeit und Arbeitsbefreiung. "Das erste Begriffsmerkmal der Pause ist die Arbeitsunterbrechung. Vor und nach der Pause muß also gearbeitet werden.... Zur Arbeitsunterbrechung muß die Planmäßigkeit kommen. Sie gehört zum Pausenbegriff, weil der Arbeitnehmer sich vorher auf die Pause muß einrichten können. Arbeitsunterbrechungen je nach Anordnung erfüllen diese Voraussetzung nicht ... Zur Arbeitsunterbrechung und ihrer Planmäßigkeit tritt als weiterer Begriffsbestandteil der Pause der Gesichtspunkt der Arbeitsbefreiung ... Er führt dazu, daß der Arbeitnehmer grundsätzlich den Betrieb verlassen darf"¹⁵.

Prüft man an diesen rechtlichen Maßstäben die Definition der Pause durch die internen Arbeitszeitvorschriften der DB, so ergibt es sich, daß diese Umschreibung sämtliche zur Erfüllung des Pausenbegriffes notwendigen Bestandteile enthält.

Daß Pausen "Arbeitsunterbrechungen" sind, wird von der DB expressis verbis betont. Auch dem Erfordernis der Planmäßigkeit der Pause ist durch die Bestimmung, wonach die Pausen im Dienstplan anzugeben sind, voll Rechnung getragen. Schließlich wird zum Ausdruck gebracht, daß der Bedienstete der DB während dieser, durch die dienstplanmäßige Festlegung im voraus bestimmten, Arbeitsunterbrechungen von jeglicher Arbeitspflicht befreit ist, sich in keiner Weise zur Arbeitsleistung bereithalten muß, sondern frei darüber verfügen kann, wie er diese Zeit verbringen will. Da er sich "von der Dienst- oder Arbeitsstelle entfernen darf", ist er während der Pause aus der Verfügung seines Dienstherrn entlassen.

Damit entspricht der von der DB verwendete Pausenbegriff durchaus den Anforderungen, die Wissenschaft und Rechtsprechung an eine Ruhepause stellen.

Wenn

¹⁵ Frey "Das Recht der Pause" a.a.O. S. 300/301

Wenn gleichwohl in der Literatur auch die Auffassung vertreten wird¹⁶, die durch die DB gegebene Begriffsbestimmung der Pause enthalte einen Verstoß gegen § 8 Abs. 3 AZVO 1954¹⁷ und sei deshalb rechtswidrig¹⁸, so liegen dieser Ansicht Überlegungen zugrunde, die nach geltendem Recht kaum haltbar sein dürften.

Der wesentlichste Einwand richtet sich dagegen, daß die DB nach ihrer Formulierung in den Pausenbegriff auch "durch den Betrieb oder Verkehr bedingte Pausen"¹⁹ mit einbezieht. Damit umfasse die von der DB gegebene Begriffsbestimmung nicht nur die Ruhepause²⁰, sondern auch Pausen, die ihren Grund ausschließlich in betrieblichen Dispositionen des Dienstherrn hätten. Solche Pausen hätten aber keinen "arbeitsschutzmäßigen" und somit Ruhepausencharakter; sie seien vielmehr sog. Betriebspausen, die zur Arbeitszeit gehörten²¹.

Untersucht man, ob diese Auffassung berechtigt ist, so ist in der Tat nicht zu bestreiten, daß die im Arbeitsablauf des (Betriebs- und Verkehrs-) Personals der DB auftretenden Pausen so gut wie immer betriebsbedingt sind. Im Eisenbahndienst diktiert seit jeher der Fahrplan Lage und Länge der Pausen; da die Dienstpläne auf diese Bedürfnisse abzustellen sind, können "durch den Betrieb oder Verkehr bedingte" Arbeitsunterbrechungen selbst durch straffste Betriebsführung und bestmögliche Leistungsverteilung nicht vermieden werden.

Ob

¹⁶ Dieser Meinung ist im Schrifttum bislang allein Ule (Gutachten a. a. O. S. 57). Die Rechtsprechung - auch die der oberen Gerichte (höchststrichterliche Entscheidungen liegen noch nicht vor) - hat demgegenüber bis heute ausnahmslos die Rechtmäßigkeit des von der DB in den innerdienstlichen Arbeitszeitschriften geprägten Pausenbegriffes anerkannt (vgl. OVG Rheinland-Pfalz a. a. O. ZBR 1963 S. 240 ff. übereinstimmend mit dem LAG Baden-Württemberg a. a. O. ZBR 1964 S. 126 ff).

¹⁷ Von § 8 Abs. 3 AZVO 1954 werden unbestritten nur Ruhepausen erfaßt.

¹⁸ Ule a. a. O. Gutachten S. 58/59.

¹⁹ § 8 Abs. 2 DDV bzw. - für das Fahrpersonal - § 9 Abs. 2 DDV

²⁰ Allein diese ist aber - unbestritten - von der Arbeitszeit absetzbar.

²¹ Ule a. a. O. Gutachten S. 57; ebenso LAG Baden-Württemberg a. a. O. (S. 18 des Tatbestandes).

Ob eine Pause - für deren Dauer und Lage § 8 Abs. 3 AZVO keine bindenden Voraussetzungen vorschreibt - aber aus betrieblichen Gründen verursacht und ihre zeitliche Lage den betrieblichen Notwendigkeiten angepaßt wird, ist für ihre arbeitszeitrechtliche Bewertung irrelevant²². Wie, wann und wo sie zustandekommt, ist ohne Bedeutung. Daß Pausen an betrieblichen Erfordernissen ausgerichtet sind, ändert nichts an ihrer rechtlichen Qualifizierung als Ruhepause²³.

Dies ist nicht nur eine im Arbeitsleben allgemein geübte Tatsache²⁴,
sondern

²² Auch eine aus betrieblichen Gründen eingeplante Pause wird im übrigen dem arbeitsschutzrechtlichen Zweck und Wert der Pause, die Arbeitskraft wieder aufzufrischen und die Kräfte wiederherzustellen (Frey a. a. O. S. 303, Fechner Probleme a. a. O. S. 7) durchaus gerecht. Denn auch die der betrieblichen Disposition entspringende Pause bietet dem Bediensteten ein ausreichendes Maß an Erholung (so auch Maus, Handbuch a. a. O. VII A III und BAG vom 23.11.1960, BB 1961, S. 217). Kann der Betroffene über die durch den Dienstplan zeitlich genau festgelegte Arbeitsunterbrechung frei verfügen, so hat er auch Gelegenheit, sich von der Arbeit zu entspannen. Er kann z. B. Mahlzeiten einnehmen oder - nachdem er gehen kann, wohin er will - einen Spaziergang unternehmen.

²³ Man wird daher Söllner (a. a. O. ArbUR S. 95) durchaus darin beipflichten können, wenn er die sog. "Stillage ohne Lok" (vgl. unten Fußnote 30) als bloße Folge einer eingeplanten Betriebsunterbrechung bezeichnet. Dies nimmt einer derartigen Pause aber nicht ihren Erholungswert und damit ihren Rechtscharakter als Ruhepause.

²⁴ In Wirtschaft und Verwaltung wird ebenfalls die Arbeitszeitregelung und damit die Festlegung von Pausen vielfach weniger vom Erholungszweck als vom Arbeitsablauf, insbesondere vom Mangel an Arbeit in bestimmten Zeitabschnitten bestimmt (z. B. Schließen von Ladengeschäften über die Mittagszeit, Offenhalten in den Abendstunden; "Springstunden" von Lehrpersonen zwischen zwei Unterrichtsstunden).

Auch in der Tarifpraxis wird immer wieder zum Ausdruck gebracht, daß neben dem Gesichtspunkt des Arbeitsschutzes bei der Einplanung von Pausen auch die betrieblichen Belange zu berücksichtigen sind. So enthält z. B. der bereits zitierte (vgl. 1. Hauptteil II. Kap. I) Bundesmanteltarifvertrag für den Güter- und Möbelfernverkehr in § 2 Ziff. 3a folgende Bestimmung:

"Pausen sind Zeiten, in denen der Arbeitnehmer von jeder Arbeitsleistung befreit ist. Die regelmäßigen Pausen müssen entsprechend den Erfordernissen des Betriebes möglichst so liegen und bemessen werden, daß sie ... bei einer Arbeitsschicht bis zu 24 Std. mindestens 2 Std. betragen."

Ebenso hebt Leuze (a. a. O. S. 97) hervor, daß z. B. in zwei von ihr untersuchten Tarifverträgen Vereinbarungen über Ruhepausen enthalten seien, wonach als solche auch Zeiten gelten, "in denen der Arbeitnehmer von jeder Arbeitsleistung befreit ist, sofern sie sich aus dem Ablauf der Arbeit zwangsläufig ergeben." Leuze äußert zu Recht gegen solche Tarifnormen keine arbeitszeitrechtliche Bedenken.

sondern entspricht auch rechtlich der durchweg vertretenen Auffassung.

So stellt das LAG Baden-Württemberg²⁵, das sich mit der arbeitszeitrechtlichen Einordnung der sog. Wendezeiten²⁶ als Pause i. S. der Definition der DB zu befassen hatte, ausdrücklich fest, es verstoße nicht gegen zwingende Bestimmungen des Arbeitszeitrechts, auch allein im betrieblichen Interesse liegende Arbeitsunterbrechungen zu Pausen, die nicht auf die Gesamtarbeitszeit anzurechnen seien, zu erklären. Es be ruft sich hierbei zu Recht auf die Entscheidung des BAG vom 23. 11. 1960²⁷, das bei der arbeitszeitrechtlichen Würdigung von "Überlagerzeiten"²⁸ im Kraftpostbetrieb der Bundespost hervorhebt, es komme nicht darauf an, "daß Lage und Dauer dieser Arbeitsunterbrechungen durch Gründe bestimmt werden, die im Kraftpostbetrieb der Beklagten liegen". Dieselbe Ansicht teilt das OVG Rheinland-Pfalz²⁹. Das Gericht weist - bei der arbeitszeitrechtlichen Überprüfung der sog. "Stillage ohne Lok"³⁰ - zutreffend darauf hin, daß diese ihres Charakters als Ruhepause nicht deshalb entkleidet werde, weil sie durch betriebsorganisatorische Anlässe bedingt sei; es sei nicht bedeutsam, ob die Unterbrechung ausschließlich im Interesse der Bediensteten oder überwiegend aus betrieblichen Gründen eingeplant worden sei. Entscheidend sei nur, ob der

Bedienstete

²⁵ A. a. O. ZBR 1964 S. 126 ff.

²⁶ Die "Wendezeiten" des Zugbegleit- und Lokpersonals der DB sind in der Praxis des Eisenbahnbetriebes häufig vorkommende Erscheinungsformen von Pausen. Es handelt sich dabei um zusammenhängende Arbeitsunterbrechungen zwischen der Ankunft des einen und der Abfahrt des anderen Zuges.

²⁷ A. a. O. BAGE 10, 191 = AP Nr. 6 zu § 12 AZO = BB 1961 S. 216 ff.

²⁸ Den "Überlagerzeiten" bei der Bundespost entsprechen die "Wendezeiten" des DB-Personals.

²⁹ A. a. O. ZBR 1963 S. 243

³⁰ Die sog. Stillage ohne Lok ist eine im Dienstplan festgelegte und somit im voraus für die gesamte Dauer der Dienstplanperiode bestimmte Unterbrechung der Arbeit in Form eines Halts auf Unterwegsbahnhöfen, bei dem das Personal die Maschine verlassen und über diese Zeit nach Belieben verfügen darf. Es hat nur zu dem dienstplanmäßig festgelegten Zeitpunkt seinen Dienst wieder aufzunehmen. Stillagen ohne Lok sind eine weitere - in der Praxis des Eisenbahnbetriebes - auftretende Erscheinungsform der Pause.

Bedienstete frei über diese Zeit verfügen dürfe³¹.

Das OVG Rheinland-Pfalz stellt im übrigen richtig den Gesichtspunkt heraus, der es verbietet, eine durch den Betrieb oder Verkehr bedingte Pause i. S. der Pausenregelung in den innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB als "Betriebspause" entsprechend der von Ule vertretenen Auffassung mit der Folge anzusehen, daß diese Betriebspause der Arbeitszeit zugerechnet werden müßte. Es betont, daß auch für die Abgrenzung insoweit der Grund der Arbeitsunterbrechung unerheblich sei; nach ihm richte sich die Aufteilung in Ruhepausen und Betriebspausen nicht. Vielmehr sei der Begriff der Ruhepause dadurch gekennzeichnet, daß dem Bediensteten die freie Verfügung über diese Zeit zustehe. Bei den Betriebspausen, die grundsätzlich voll auf die Arbeitszeit anzurechnen seien, treffe dies indes nicht zu, weil hier der Beamte (oder Arbeitnehmer) weiterhin zur Arbeitsleistung verpflichtet bleibe und dem Arbeitgeber zur Verfügung steht.

Dieser Umstand allein ist für die rechtliche Qualifikation entscheidend. Denn er verhindert die Arbeitsbefreiung und wertet die Betriebs"pause" zu einer betriebsbedingten Wartezeit³² ab, die den Bediensteten nicht völlig von der Arbeitspflicht entbindet. Entgegen der Ansicht Ule's, der durch den Betrieb oder Verkehr bedingte Pausen schon wegen dieser betriebsbedingten Lage und Dauer als "Betriebspausen" ansieht³³, kann man von einer solchen Unterbrechung der Arbeit aus technischen Gründen mit der sich daraus ergebenden arbeitszeitrechtlichen Folge nur dann sprechen, wenn während dieser Zeit der Bedienstete dem Dienstherrn (Arbeitgeber) weiter zur Verfügung steht³⁴. Dieses für die verschiedene

Begrifflichkeit

³¹ Dies stellt die von der DB verwendete Pausenformulierung mit dem Hinweis sicher, daß der Bedienstete "sich von der Dienst- oder Arbeitsstelle entfernen darf".

³² Frey in Anm. zum Urteil des BAG vom 23.11.1960, BB 1961 S. 217.

³³ Vgl. Ule Gutachten a.a.O. S. 59 ,

³⁴ Denecke AZO a.a.O. Anm. 12 zu § 2; Maus a.a.O. Handbuch VII A III, Frey in Anm. zum Urteil des BAG vom 23.11.1960, BB 1961, S. 217.

Begrifflichkeit wesentliche Merkmal schließt die Definition der DB jedoch ausdrücklich aus. Sie stellt den Bediensteten von jeder Arbeits- und Dienstleistung frei und gestattet es dem Personal, sich außerhalb des Betriebsgeländes uneingeschränkt zu bewegen.

Schließlich wird der DB entgegengehalten, sie berücksichtige, weil sie in ihren Pausenbegriff auch betriebsbedingte Unterbrechungen der Arbeit mit einbeziehe, nicht ausreichend den sozialen Zweck der Pause. Denn das Betriebs- und Verkehrspersonal könne - aus rein tatsächlichen Gründen - diese Pausen nicht nach eigenem Belieben persönlich nutzen. Dies habe seinen Grund nicht nur darin, daß der Ort, an dem die Pause verbracht werden müsse, "fremdbestimmt" sei, sondern auch in "betriebsbedingten Begleiterscheinungen" (Tragen von Dienstkleidung etc.), die eine freie Verfügungsgewalt über die Ruhepausen beeinträchtigen³⁵.

Auch diese Argumentation kann - nach geltendem Recht - nicht durchdringen.

Der Umstand, daß eine Pause betriebs- oder verkehrsbedingt ist, hindert die Annahme einer Ruhepause ebensowenig wie die Tatsache, daß eine Arbeitsunterbrechung auch einmal auswärts verbracht werden muß oder daß in dieser Zeit eine gewisse Einengung der Bewegungsfreiheit besteht. Solche äußeren und in einem Verkehrsunternehmen unvermeidbaren Gegebenheiten mögen eine gewisse Beschränkung der Verwendbarkeit der Pause bedeuten. Sie sind aber nicht geeignet, der Unterbrechung etwas vom rechtlichen Charakter der Ruhepause zu nehmen³⁶.

Bei

³⁵ Vgl. OVG Rheinland-Pfalz a.a.O. S. 240 ff. sowie LAG Baden-Württemberg a.a.O. S. 126 ff.

³⁶ Frey (a.a.O. Anm. z. Urteil des BAG vom 23.11.1960, BB 1961 S. 217) weist zutreffend darauf hin, daß nicht nur während der Pause und während der Ruhezeit, sondern sogar im Urlaub jeder Arbeitnehmer sich nur so weit von seinem Arbeitsplatz entfernen dürfe, daß er rechtzeitig wieder dort sein könne, wenn er dazu verpflichtet sei. Die Entfernung nach Zeit und Strecke sei also kein artunterscheidendes, für die Bindung anstelle der Freiheit und damit für Arbeit sprechendes Merkmal.

Bei den vorgenannten Überlegungen wird nämlich übersehen, daß bei je-
der Pause - oft schon wegen ihrer Kürze - die Bewegungsfreiheit des Be-
diensteten begrenzt ist³⁷. Darüber hinaus aber dürfte auch eine Verwechslung des Begriffes der Ruhepause mit der Rechtsfigur der Ruhezeit vor-
liegen.

Beiden Begriffen ist nur gemeinsam, daß der Bedienstete von jeglicher
Arbeitsleistung frei sein muß, Sonst aber unterscheiden sie sich sehr we-
sentlich:

Sinn und Zweck der Ruhezeit³⁸ ist nämlich nicht nur die Erholung, son-
dern auch das Zusammenleben mit der Familie und die Teilnahme am ge-
selligen und öffentlichen Leben³⁹. Die Ruhezeit ist daher ein "Freisein
von allen Arbeitsleistungen, um sich durch gründliches Ausruhen, vor
allem hinreichend Schlaf, von den Anstrengungen der vergangenen Arbeits-
zeit erholen zu können, um sich seine Leistungsfähigkeit auf die Dauer zu
erhalten und seine Gesundheit nicht zu schädigen. Außerdem soll der Ar-
beitnehmer auch Gelegenheit haben, sich seiner Familie widmen und am
gesellschaftlichen und kulturellen Leben teilnehmen zu können. Beides
erfordert eine etwa der Arbeitszeit gleiche, ununterbrochene Ruhezeit
und grundsätzlich auch jede Loslösung von der Arbeit und dem Betriebe,
da zum mindesten der zweite Zweck der Ruhezeit, das Zusammensein
mit der Familie und Teilnahme am gesellschaftlichen und kulturellen Le-
ben, voll nur erreicht werden kann, wenn er die Ruhezeit zu Hause ver-
bringt"⁴⁰.

Dies

³⁷ So muß z.B. auch bei den 3/4 Std.-Pausen im Verwaltungsdienst der
Bedienstete nach Ablauf dieser Zeit den Dienst wieder aufnehmen; auch
er unterliegt deshalb - wegen der kurzen Dauer der Pause - Beschrän-
kungen in der Freizeitgestaltung.

³⁸ Die stets zwischen Arbeitsende und Arbeitsbeginn liegt, während die
Pause in die Arbeitszeit eingebettet ist.

³⁹ Fechner, Probleme a.a.O. S. 34

⁴⁰ Denecke, Rechtsgutachten "Gehört die Zeit, die auf einer Fernfahrt
der Ablösungsfahrer in der Schlafkabine verbringt, i.S. des Arbeits-
zeitrechts zur Arbeitszeit (Arbeitsbereitschaft) oder zur Ruhezeit?"
Schriftenreihe der Agm Güterfernverkehr im Bundesgebiet e.V.
Heft 7/1958 S. 72 ff.

Dies "erfordert die Erholung (i. S. einer Pause) nicht unbedingt"⁴¹. Damit ist die Pause weniger als die Ruhezeit, die mehr ist und sein soll als Gelegenheit zum Ausruhen⁴². Sie dient "in erster Linie und meist ausschließlich der Wiederherstellung der Kräfte: Einnehmen von Speisen, Unterhaltung, Rauchen, sog. Dösen"⁴³. Nach Voraussetzung und Dauer ist sie also eine von der Ruhezeit verschiedene Erscheinung⁴⁴. Pausen erfordern nicht das Maß von Ruhe und Freiheit wie die Ruhezeiten. Die für die Annahme einer Pause notwendige Erholung "setzt nicht die völlige Lösung vom Betrieb und die freie Beweglichkeit voraus, die dem Arbeitnehmer in der Ruhezeit eingeräumt werden müssen, damit er nach seinen persönlichen Neigungen und Bedürfnissen leben und den zum Wiederaufbau seiner Kräfte notwendigen Schlaf finden kann"⁴⁵.

Nach alledem ist es für die Ruhepause unwesentlich, ob die Arbeitsunterbrechung infolge einer "Fremdbestimmtheit" des Ortes nicht nach Belieben gestaltet und ausgenutzt werden kann⁴⁶. Auch bei Pausen, die in anderen Betrieben als in dem der DB gewährt werden, sind je nach Pausendauer und der Entfernung von Betriebsstelle zur Wohnung Beschränkungen in der Verwendbarkeit der Pause gegeben, ohne daß dadurch deren Rechtscharakter berührt würde.

Gleiches gilt für die Frage, ob der Bedienstete wegen betriebsbedingter Begleitumstände stets die Möglichkeit hat, eine Pause voll nach seinen Wünschen zu verbringen. Insoweit handelt es sich im wesentlichen um ein

soziales

⁴¹ Denecke, Rechtsgutachten a.a.O.

⁴² Vgl. Fechner, Probleme a.a.O. S. 72

⁴³ Fechner, Probleme a.a.O. S. 7

⁴⁴ Vgl. Frey, Das Recht der Pause a.a.O. S. 305

⁴⁵ Vgl. Bayer. Oberstes Landesgericht vom 5.3.1959 (4 St 398/58), teilweise abgedruckt in BB 1959 S. 706, das die Möglichkeit der Verbringung von Ruhepausen im fahrenden Kraftfahrzeug bejaht.

⁴⁶ Übereinstimmend BAG vom 23.11.1960 (BAGE Bd. 10 S. 191), OVG Rheinland-Pfalz a.a.O., LAG Baden-Württemberg a.a.O.

soziales Anliegen, nicht aber um ein Problem des Arbeitszeitrechts⁴⁷. Am Pausencharakter kann sich nichts ändern, "auch wenn die Gelegenheiten, die Zeit der Arbeitsunterbrechung zu verbringen, schlecht sind"⁴⁸.

In der Literatur ist dies seit kurzem nicht mehr ganz unbestritten. Während sich die Rechtsprechung bisher ohne Ausnahme⁴⁹ derartigen "sozialen Aspekten" der Pausenfrage verschließt, wird im neueren Schrifttum teilweise die Auffassung vertreten, daß jenes - durch arbeitsmedizinische Versuche festgestellte - factum, wonach Anzahl, Dauer, Lage und Verwendung von Pausen die Leistungsfähigkeit beträchtlich beeinflussen, auch rechtlich verifiziert werden müsse⁵⁰. Nach dieser Ansicht wird, besonders bei längeren betriebsbedingten Pausen, "aus der Wohltat eine Plage"⁵¹. Es sei notwendig, aus biologischen Gesetzmäßigkeiten sowie physiologischen und psychologischen Gegebenheiten Konsequenzen zu ziehen.

Die innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB tragen allerdings diesem "sozialen Aspekt", d.h. also dem Umstand, daß betrieblich unvermeidbare Pausen vielfach nicht in sonst üblicher Form zur Erholung genutzt werden können, mit Vorbedacht Rechnung. Denn sie bestimmen - in einer Regelung, die über die rechtlichen Erfordernisse hinaus überpflichtmäßig ist, also lediglich dem Interesse des Personals dienen soll -, daß betriebs- oder verkehrsbedingte Arbeitsunterbrechungen zugunsten der Bediensteten beim stationären Personal bis zu 60 Min. als Dienstbereitschaft, beim Fahrpersonal bis zu 60 Min. in der Heimat als Dienstbereitschaft, außerhalb der Heimat als volle Arbeitszeit bewertet werden

(§§ 8

⁴⁷ So auch OVG Rheinland-Pfalz a. a. O.

⁴⁸ LAG Baden-Württemberg a. a. O.

⁴⁹ Eben weil es sich um ein Problem handelt, das auf außerrechtlichem Gebiet liegt.

⁵⁰ So vor allem Fechner, Probleme a. a. O. S. 83

⁵¹ Fechner a. a. O. Probleme S. 61

(§§ 8 Abs. 2, 9 Abs. 2 DDV), obgleich sie begrifflich selbstverständlich weder das eine noch das andere sind. Die DB hätte genausogut, ohne mit dem Gesetz in Konflikt zu kommen, jede betriebsbedingte Arbeitsunterbrechung, bei der sich der Bedienstete vom Arbeitsplatz entfernen darf, von der Anrechnung auf die Arbeitszeit ganz ausnehmen können.

Da die vorerwähnten Betrachtungen im Grunde aber überwiegend deshalb angestellt werden, um ein Eingreifen des Gesetzgebers zu veranlassen⁵², also weitgehend de lege ferenda zu verstehen sind⁵³, unterbleibt im Rahmen dieser Arbeit, die sich mit Fragen des geltenden Rechts befaßt, eine Vertiefung dieser Problematik⁵⁴.

Für den derzeitigen Rechtszustand ist mit dem BAG⁵⁵ und der übrigen Rechtsprechung daran festzuhalten, daß "berufsbedingte Arbeiterschwer-nisse"⁵⁶ dieser Art für die begriffliche Einordnung einer Unterbrechungszeit als Pause ohne Belang sind.

Damit

⁵² Vgl. Fechner a.a.O. Probleme S. 87

⁵³ De lege lata erkennt auch diese Auffassung an, daß es sich bei solchen betriebs- oder verkehrsbedingten Arbeitsunterbrechungen in Verkehrsunternehmen "eindeutig nicht um Arbeit handelt" (Fechner, Probleme a.a.O. S. 61). Damit bestätigt sie - da eine Ruhezeit gleichermaßen verneint wird - ebenfalls, wenn auch nur incidenter, das Vorliegen einer Ruhepause.

⁵⁴ Nicht verkannt werden darf jedoch in diesem Zusammenhang, daß auch dann, wenn man - durchaus zu Recht - das nach dem geltenden Arbeitszeitrecht geschützte Rechtsgut der Erhaltung der Arbeitskraft des Menschen und seiner Gesundheit zum Maßstab der rechtlichen Betrachtung erhebt, jede Arbeitszeitgestaltung in einem sozialen Staat dennoch auch wirtschaftlich tragbar und vernünftig bleiben muß (Herschel in "Schutz und Erhaltung der Arbeitskraft als staatspolitische und volkswirtschaftliche Aufgabe", Sonderdruck aus "Heilbad und Kurort", zit. bei Galperin a.a.O. Der Betrieb 1960 S. 724). "Manche schöne Vorstellung wird sich nicht mit der Wirklichkeit vereinbaren lassen. In der Tat müßte dann nämlich unsere Schifffahrt stillgelegt, unser Luftverkehr eingestellt und auch von allen anderen mit Reisen verknüpften Dienstleistungen Abstand genommen werden. Niemand wird das ernstlich erwarten können" (Galperin a.a.O.).

⁵⁵ BAG vom 23.11.1960 a.a.O. BB 1961 S. 217

⁵⁶ So das BAG a.a.O.; Frey spricht in der Anmerkung zu dieser Entscheidung (BB 1961 S. 217) von einer "immateriellen Unbequemlichkeit".

Damit enthält die Pausendefinition in den innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB alle Merkmale einer echten Ruhepause und steht nicht im Widerspruch zur gesetzlichen Regelung.

III. Kapitel

Die Ermittlung der Arbeitszeit für das Betriebs- und Verkehrspersonal wird nach den innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB in verschiedener Art und Weise vorgenommen, je nachdem ob der Bedienstete im Fahrdienst oder im stationären Dienst eingesetzt ist.

Während sich für das Personal des Fahrdienstes die Arbeitszeit zusammensetzt "aus der Dauer des Vorbereitungs- und Abschlußdienstes, aus der Fahrzeit, aus dem Ortsdienst, aus den auf die Arbeitszeit anzurechnenden Zeiten der Dienstbereitschaft und der Fahrgastfahrten und den Zeiten, während deren das Personal planmäßig auf den Bahnhöfen die Lokomotive oder den Zug nicht verlassen darf"¹, wird für die Bediensteten des stationären Dienstes die Arbeitszeit entweder dadurch ermittelt, daß

- a) "die Pausen und die nicht auf die Arbeitszeit anzurechnenden Zeiten der Dienstbereitschaft von der Dauer der Dienstschicht abgezogen werden" oder
- b) "der mittlere Zeitwert der Dienstverrichtungen des Personals (Zahl der Zugabfertigungen, der Block- oder Schrankenbedienung usw.) örtlich im einzelnen bestimmt wird"².

Die Ermittlung der Arbeitszeit für das Fahrpersonal gibt zu arbeitszeitrechtlichen Bedenken³ keinen Anlaß. Die Methode einer Arbeitszeitermittlung durch Zusammenfassung der verschiedenartigen Arbeitszeiteile

steht

¹ § 9 Abs. 1 DDV

² § 8 Abs. 1 DDV

³ Abgesehen von den im I. Kapitel unter III erwähnten Einwänden, die sich gegen das Verfahren der prozentualen Verrechnung von Bereitschaftszeiten als solches wenden.

steht - unbestritten - in Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen des Beamtenarbeitszeitrechts. Das gleiche gilt für das Personal des stationären Dienstes, soweit dessen Arbeitszeit durch den Abzug der Pausen und der nicht auf die Arbeitszeit anzurechnenden Zeiten der Dienstbereitschaft von der Dauer der Dienstschicht errechnet wird⁴.

Schwierigkeiten treten dagegen auf bei der vorerwähnten zweiten Alternative einer Arbeitszeitberechnung für das im stationären Dienst verwendete Personal, der Ermittlung der Arbeitszeit durch einen örtlich im Einzelnen zu bestimmenden mittleren Zeitwert der Dienstverrichtungen.

In diesem Verfahren erblicken einige Autoren einmal deshalb einen Verstoß gegen das geltende Beamtenarbeitszeitrecht, weil es sich bei dem System der "mittleren Zeitwerte" um ein auf die Arbeitszeit verlagertes Akkordsystem⁵ oder zumindest ein akkordähnliches Vorgehen⁶ handle, das mit dem Beamtenstatus nicht vereinbart werden könne; zum anderen, weil es mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG), insbesondere dem Grundgedanken des Alimentationsprinzips unverträglich sei, den Dienst des Beamten in einzelne, verschiedenen bewertete Leistungen zu zerlegen⁷.

Solche Bedenken wären in der Tat, unter Gesichtspunkten des Beamtenarbeitszeitrechts nicht von der Hand zu weisen, wenn diesen rechtlichen Schlußfolgerungen ein entsprechender Sachverhalt zu Grunde läge. Es spricht jedoch einiges dafür, daß die Folgerung der Unvereinbarkeit des - prima facie vielleicht eigentümlich erscheinenden - Verfahrens einer Arbeitszeitermittlung nach "mittleren Zeitwerten" mit dem Beamtenarbeitszeitrecht weniger auf Gründe rechtlicher Art als vielmehr auf

Mißverständnisse

⁴ Vgl. Ule Gutachten a. a. O. S. 53

⁵ Söllner a. a. O. S. 96

⁶ Ule, Gutachten a. a. O. S. 57

⁷ Söllner a. a. O. S. 96; Ule, Gutachten a. a. O. S. 56

Mißverständnisse im Tatsächlichen zurückzuführen ist. Es ist daher unerlässlich, dieses System vor allem in dieser Hinsicht zu untersuchen.

Die mittleren Zeitwerte der DB sind ein Hilfsmittel zur Ermittlung der für die einzelnen Dienstverrichtungen erforderlichen Arbeitszeit; sie sind Zahlenwerte, die den Zeitaufwand des Bediensteten für die von ihm zu erledigenden Arbeitsvorgänge darstellen.

Die Anwendung solcher Werte ist nicht nur im Bereiche der Privatwirtschaft üblich und notwendig⁸. Gerade bei einer wegen ihrer Größe schwer übersehbaren und komplizierten Betriebsverwaltung entspricht sie einem praktischen Bedürfnis, das durch die Eigenart des Eisenbahnbetriebes hervorgerufen wird.

Die Tätigkeit des Bundesbahnbediensteten setzt sich in den meisten Fällen aus vielen verschiedenartigen Arbeitshandlungen zusammen, wobei gleichartige Handlungen wiederum unterschiedliche Zeit beanspruchen. Wieviel Zeit z. B. der Fahrkartenverkäufer für den Verkauf einer Fahrkarte benötigt, hängt davon ab, ob die Karte in der Druckermaschine enthalten ist oder ob sie handschriftlich (durch Eintragung von Zielbahnhof, Verkehrsweg, Entfernung, Fahrpreis u. a.) ausgefertigt werden muß, ob es sich um ein bekanntes Ziel handelt, oder der Zielbahnhof erst in den Tarifunterlagen gesucht werden muß.

Die Bildung mittlerer Zeitwerte, die dem durchschnittlichen Zeitaufwand der einzelnen Arbeitshandlungen entsprechen, ist daher notwendig, um gleiche Tätigkeiten zeitlich gleichmäßig bewerten und damit eine sorgfältige und gerechte Berechnung der Arbeitszeit durchführen zu können. Sie verkörpert zum einen den Grundsatz, der für jedes wirtschaftlich arbeitende Unternehmen von Bedeutung ist und der um so unerlässlicher wird, je größer dessen Personalkörper ist: Für die normalen Verhältnisse muß

eine

⁸ Daß sich die Industrie besonders subtiler Zeitbemessungsmethoden bedient, ist allgemein bekannt.

eine festbegrenzte Leistung mit einem festbegrenzten Aufwand an Zeit erbracht werden. Zum anderen aber verhindert sie - und dieser zweite Effekt ist nicht minder wesentlich - örtlich unterschiedliche Arbeitszeitermittlungsergebnisse, die unter Berufung auf günstigere Dienstpläne anderswo Quelle ständiger Unruhe wären. Die DB kann es nicht jedem einzelnen Dienststellenleiter überlassen, die Arbeitsverteilung der Bediensteten, die im stationären Betriebs- und Verkehrsdienst tätig sind, nach eigenem Gutdünken vorzunehmen.

Mittlere Zeitwerte haben damit zwei Funktionen: Sie sind sowohl eine betriebswirtschaftlich-organisatorische Größe, mit deren Hilfe sich der Bedarf an Arbeitszeit und Personal bestimmen, überwachen und den jeweils veränderten Verhältnissen anpassen läßt, als auch ein Verfahren, das eine möglichst gleichmäßige zeitliche Bewertung gleicher Dienstverrichtungen gewährleistet und damit der Forderung nach gerechter Dienstplangestaltung und Arbeitsverteilung auf die einzelnen Dienstposten Rechnung trägt.

Da die praktische Brauchbarkeit einer solchen Methode nichts über ihre rechtliche Zulässigkeit aussagt, wird es für die Frage ihrer Vereinbarkeit mit den gesetzlichen Bestimmungen über die Beamtenarbeitszeit wesentlich darauf ankommen, auf welche Weise die DB den mittleren Zeitwert ermittelt und wie sie ihn schließlich im Einzelfalle anwendet.

Zur Feststellung eines Wertes, der für die einzelnen Dienstverrichtungen des örtlichen Personals in dem so vielseitigen, umfangreichen und schwierigen Betriebe der DB hinsichtlich des Zeitaufwandes generell maßgebend sein soll, gibt es kein mathematisch zuverlässiges Rechenverfahren. Das geeignetste Hilfsmittel insoweit ist vielmehr die objektive, fachmännische Beurteilung auf der Grundlage der Beobachtung, Erfahrung und Sachkenntnis.

Um ein genaues und zuverlässiges Ergebnis zu erzielen, werden auf dem jeweiligen Arbeitsgebiet die von dem Bediensteten während der Schicht

zu erledigenden Dienstgeschäfte mit allen Nebenarbeiten⁹ in ihre kleinsten, für eine Zeitbeobachtung noch geeigneten Arbeitselemente aufgelöst und hierauf der Zeitaufwand für diese Arbeitselemente unter Berücksichtigung aller inneren und äußeren Einflüsse durch genaue Zeitbeobachtung und exakte Messungen bestimmt¹⁰.

Mit der Beobachtung des Arbeitsablaufs wird orts- und fachkundiges Personal beauftragt, dessen Aufschreibungsergebnisse - ebenfalls durch eine Fachkraft - ausgewertet werden. Dabei umfassen die Beobachtungs- und Messungsergebnisse nicht etwa nur den Zeitaufwand für manuelle Handlungen¹¹. Da im Eisenbahndienst "geistige und mechanische Tätigkeiten stark gemischt sind, ineinander übergreifen und sich durchdringen"¹², berücksichtigen die Beobachtungen und Zeitmessungen alle für den Zeitaufwand maßgeblichen Umstände, d. h. auch die gedankliche Arbeit¹³. Bei einer Reihe von Dienstverrichtungen ist der Zeitbedarf für die rein manuelle Tätigkeit so gering, daß letztlich sogar der wesentliche Anteil der Zeitsumme häufig eine Berücksichtigung der überwachenden und gedanklichen Arbeit (Orientierung und Besinnung) darstellt.

Die

-
- ⁹ Hierunter fallen z. B. bei der Behandlung eines Frachtbriefes im inneren Abfertigungsdienst auch Arbeitsvorgänge, die den Kassendienst, den Ermittlungsdienst, das Tarifwesen, das Entschädigungswesen, die Statistik oder die Rechnungslegung betreffen.
- ¹⁰ Als Hilfsmittel der Arbeitszeitmessung kommt hierbei im wesentlichen die - konventionelle - Methode der Zeitmessung mit Zeitmeßuhren in Betracht.
- ¹¹ Z. B. beim Fahrdienstleiter die Stelltischbedienung oder die Eintragung ins Zugmeldebuch.
- ¹² So ausdrücklich die Vorbemerkung zu den - innerdienstlichen - "Richtlinien für Arbeits- und Zeitstudien im Eisenbahnbetriebsdienst" (DV Nr. 432 der DB).
- ¹³ Sofern der Zeitbedarf insoweit nicht durch Meßuhren ermittelt werden kann, tritt an dessen Stelle eine fachmännische Schätzung.

Die Zeitsumme, die aus den Zeitbeobachtungen für ein Arbeitselement gebildet wird, ergibt einen Zeitwert.

Dieser enthält sowohl den reinen Zeitaufwand für die gedankliche und manuelle Betätigung, als auch die Zeitverluste, die durch kurze Unterbrechungen der Arbeitshandlungen eintreten (sog. Verschnaufpausen) und als volle Arbeit bewertet werden¹⁴. Darüber hinaus werden die Zeitwerte nicht nur aus Gründen der Fürsorge für das Personal und der Betriebssicherheit, sondern auch deshalb allgemein reichlich bemessen, um ihre Anwendung als Bundesbahn-Durchschnittswerte zu ermöglichen.

Um den "mittleren Zeitwert" zu erhalten, wird zu Vergleichszwecken eine außerordentlich große Zahl von Zeiterhebungen an vielen, sorgfältig ausgewählten Beobachtungsorten mit verschiedenen, aber niemals besonders gearteten Arbeitsbedingungen vorgenommen und sodann aus der Masse der in der Mitte liegenden Zahlen die Durchschnittszahl ohne Einrechnung besonderer Ausfälle nach oben und unten herausgenommen.

Diese Zahl wird also auf Grund umfangreicher und sorgfältiger Untersuchungen ermittelt und laufend überprüft.

Die so veranschlagten mittleren Zeitwerte sind in einem für den Gesamtbereich der DB aufgestellten Verzeichnis enthalten. Dieses "Verzeichnis der mittleren Zeitwerte"¹⁵ gibt für die Dienstzweige des ortsfesten Personals die einzelnen Tätigkeiten und den hierfür festgestellten mittleren Zeitwert an. Das Verzeichnis der mittleren Zeitwerte stellt also klar, welche Arbeitszeit bei normalen Verhältnissen nach dem Bundesdurchschnitt für die einzelnen, fest umrissenen Arbeitsvorgänge im Bereiche der DB anfällt.

Damit

¹⁴ Ziff. I 1 der Vorbemerkungen zur DV Nr. 432 der DB stellt fest: "Die Zeitwerte enthalten auch die üblichen Zeitverluste, die durch kurze Unterbrechungen des Arbeitsflusses eintreten".

¹⁵ Das Verzeichnis der mittleren Zeitwerte ist in ein solches für den Verkehrsdienst (Dienstvorschrift (DV Nr. 051/1) und für den Betriebsdienst (DV 051/II)) unterteilt. Beispielhafte Ausschnitte aus den Verzeichnissen enthalten die Anlagen III - V (am Ende der Arbeit).

Damit sind mittlere Zeitwerte zwar Durchschnittswerte, d. h. Werte, die dem Zeitaufwand entsprechen, mit dem im Bundesdurchschnitt ein Arbeitsvorgang erledigt wird. Dennoch aber handelt es sich nicht um rein arithmetisch ermittelte Durchschnittswerte, wie sie etwa in der Schwerpunktlinie eines Zeitstudienbildes liegen. Mittlere Zeitwerte der DB sind vielmehr wegen der breiten Grundlage, auf der sie entwickelt und aufgebaut sind, Normalwerte, die nach den Beobachtungen und der praktischen Erprobung in der Durchschnittsebene gruppiert sind, innerhalb deren in Tausenden von Fällen mit ständig wiederkehrenden Arbeitsvoraussetzungen gerechnet werden kann. Dies gilt sowohl hinsichtlich des Bediensteten, der die Leistung vollbringt, als auch hinsichtlich der Arbeitsbedingungen, unter denen er tätig ist¹⁶. Mit dem mittleren Zeitwert wird ausgedrückt, welchen Zeitaufwand ein durchschnittlich guter Bediensteter in den einzelnen Dienstzweigen unter normalen, dem Bundesdurchschnitt entsprechenden Arbeitsbedingungen für bestimmte Dienstverrichtungen benötigt.

Ein - dem Wesen des Beamtenverhältnisses sicher fremdes - Akkordverfahren liegt schon deshalb nicht in der Ermittlung der Arbeitszeit nach mittleren Zeitwerten, weil es einem solchen Verfahren wesenseigen ist, daß aus dem Können und Fleiß des Akkordarbeiters, also dem Ergebnis seiner Arbeit, eine Steigerung der Vergütung nach oben resultiert. Dieses maßgebende Kriterium fehlt den mittleren Zeitwerten der DB völlig, weil diese lediglich ein Hilfsmittel zur Ermittlung der Arbeitszeit darstellen und von ihnen besoldungs- oder vergütungsrechtliche Gesichtspunkte nicht berührt werden.

Desgleichen

¹⁶ In den Vorbemerkungen zum Verzeichnis der mittleren Zeitwerte für den Verkehrsdienst (DV Nr. 051/I vom 1. 4. 1960) stellt die DB mit verbindlicher Wirkung für ihre Dienststellen unter Ziff. I. 2. wörtlich fest:

"Die Zeitwerte sind abgestellt auf

- a) den durchschnittlichen Zeitaufwand für die einzelnen Tätigkeiten,
- b) die durchschnittliche Leistungsfähigkeit des Personals,
- c) die dem Geschäftsumfang entsprechende Größe und Ausgestaltung der Dienstgebäude, Diensträume und sonstigen Verkehrsanlagen sowie deren Lage zueinander und
- d) die übliche Ausrüstung mit Arbeitsgeräten und Arbeitshilfsmitteln."

Desgleichen wird man aber auch nicht von einem auf die Arbeitszeit übertragbaren akkordähnlichen Verfahren sprechen können. Diese Auffassung geht offensichtlich davon aus, daß mit den mittleren Zeitwerten nicht normale Leistungen, sondern Höchstleistungen des Personals dargestellt und verlangt werden. Dies trifft jedoch nicht zu.

Die mittleren Zeitwerte der DB verkörpern vielmehr, wie erwähnt, Durchschnittsleistungen, die eine breite Basis haben, keinesfalls aber Höchstleistungen. Dies läßt sich sowohl an praktischen Beispielen¹⁷ als auch an Hand des Verfahrens selbst nachweisen, mit dem die mittleren Zeitwerte gebildet und auf den Einzelfall angewendet werden.

Insoweit kommt nicht nur dem Umstand Bedeutung zu, daß die Ermittlungen von besonders beauftragten Bediensteten durchgeführt werden, die mit den örtlichen Verhältnissen und der aufzunehmenden Arbeit vertraut sind,

Wesentlich

¹⁷ Örtliche Zeitstudien im Bereiche der DB ergeben in der Regel, daß die mittleren Zeitwerte großzügig bemessen sind und der wirkliche Zeitaufwand unter den mittleren Zeitwerten liegt. So wird z.B. der Verkauf einer Druckerfahrkarte im Verzeichnis der mittleren Zeitwerte mit 1,1 Minute bewertet. Wenn hierfür auch für die Rechnungslegung, Kassendienst usw. gewisse Anteile berücksichtigt werden müssen, so kann sich doch jedermann am Fahrkartenschalter davon überzeugen, daß der Verkauf der Fahrkarte in der Regel nur zwischen 10 und 20 Sekunden dauert. Da in vielen Fällen nicht nur eine, sondern mehrere gleiche Karten von einem Reisenden gekauft und jede Karte mit 1,1 Minuten bewertet wird, wirkt sich dies für die Berechnung der Arbeitszeit für den Bediensteten besonders günstig aus.

Untersuchungen über die Arbeitsdauer für die Bearbeitung eines Frachtbriefes haben 4,44 Minuten ergeben; demgegenüber ist hierfür ein mittlerer Zeitwert von 7,5 - 5,3 Minuten je nach dem Umfang der Abfertigungen festgesetzt. Die mittleren Zeitwerte sind also so bemessen, daß der Bedienstete auch dann genügend "Verschnaufpausen" hat, wenn er nach der Arbeitszeitberechnung auf Grund der innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB hundertprozentig ausgelastet ist.

Wesentlich ist auch, daß das beobachtete Personal über die Aufschreibungen jeweils unterrichtet wird¹⁸. Es weiß, daß die Auswertung der Ergebnisse für künftige Dienstpläne maßgebend sein wird. Daher sind die Bediensteten an einem Aufschreibungstage keinesfalls bestrebt, außergerwöhnlich schnell zu arbeiten.

Von besonderer Wichtigkeit ist es schließlich, daß die mittleren Zeitwerte bei der DB in keinem Falle schematisch angewandt werden. Die DB hat

vielmehr

¹⁸ Die - innerdienstlichen - "Richtlinien für Arbeits- und Zeitstudien im Eisenbahnbetriebsdienst" (DV Nr. 432 der DB), nach denen solche Untersuchungen durchgeführt werden, schreiben hierzu in Abschnitt C (Ausführung von Arbeits- und Zeitstudien) folgendes vor:

§ 14: Die Aufnahmen sollen Durchschnittswerte liefern.

An die zu beobachtenden Bediensteten sind deshalb folgende Anforderungen zu stellen:

1. Sie müssen mit den aufzunehmenden Arbeitsverrichtungen vertraut, d. h. gut eingearbeitet sein. Bedienstete, deren Leistungsfähigkeit durch körperliche Schäden (Kriegsbeschädigung, Unfall) beschränkt ist oder die geistig ungewöhnlich schwerfällig sind, sind nur ausnahmsweise zu beobachten.
2. Sie müssen den Aufnahmen unbefangen gegenüberstehen und dürfen sich durch die Anwesenheit des Zeitnehmers in ihren Arbeiten nicht beeinflussen lassen.

§ 15: Die zu beobachtenden Personen sollen vor Beginn der Aufnahme von dem Zeitstudienleiter oder der Dienststelle kurz über den Zweck der Untersuchungen unterrichtet werden. Dabei ist darzulegen, daß mit der Aufnahme nicht etwa beabsichtigt wird, die Leistungen hochzutreiben oder die Leistungsfähigkeit gerade der zu beobachtenden Bediensteten festzustellen, sondern daß bezweckt wird, ein klares Bild von der Art und dem Umfang der Arbeit selbst ... zu gewinnen.

§ 17: Der Beobachtete soll arbeiten, wie er es sonst gewohnt ist, wenn keine Aufnahmen gemacht werden. Es dürfen deshalb z. B. Besprechungen mit anderen Beamten oder Rückfragen bei anderen Dienststellen nicht aus Rücksicht auf die Aufnahmen unterbleiben, wenn sie sonst nötig sind.

vielmehr sichergestellt¹⁹, daß die mittleren Zeitwerte weder nach oben noch nach unten unabänderlich sind, wenn die Verhältnisse dies rechtfertigen (bei besonders schwierigen Verhältnissen und erschwerten Arbeitsbedingungen nach oben) oder gebieten (infolge besonders einfacher Verhältnisse und erleichterter Arbeitsbedingungen nach unten). Sie gewährt also genügend Spielraum, um im Einzelfall die jeweiligen besonderen Umstände zu berücksichtigen. Wenn aber die mittleren Zeitwerte auf die jeweiligen Verhältnisse abgewandelt werden können, sofern sie von den Mittelwerten zu Grunde liegenden durchschnittlichen (Normal)-verhältnissen abweichen, so entfällt damit auch das Argument - und mit ihm die daran geknüpften Schlußfolgerungen - der Bedienstete werde durch starre Anwendung eines Schemas zu akkordartigen Leistungen veranlaßt.

Dasselbe gilt für die Ansicht, eine Ermittlung der Arbeitszeit nach mittleren Zeitwerten verstoße gegen das dem Beamtenrecht innewohnende Alimentationsprinzip, weil sie den Dienst in einzelne, verschieden bewertete Leistungen zerlege.

Es trifft zu, daß bei Zeitbeobachtungen zur Ermittlung des mittleren Zeitwertes die Dienstverrichtungen eines Beamten in einzelne Arbeitselemente aufgegliedert werden. Darin allein liegt aber noch kein Verstoß gegen

den

¹⁹ Dies ist in den Vorbemerkungen (Einführungsverfügung) zum Verzeichnis der mittleren Zeitwerte im Verkehrsdienst vom 1. 4. 1960 (DV 051/1) geschehen. Unter I. 3. wird dort folgendes angeordnet:
"Die Zeitwerte sind Durchschnittswerte. Sie dürfen deshalb nicht schematisch angewendet werden.
Die Zeitwerte tragen in der Regel auch örtlichen Sonderheiten einfacher Ausmaßes Rechnung. Liegen bei einer Dienststelle wesentliche, örtlich begründete Abweichungen ... vor, so sind bei den Zeitwerten oder den danach errechneten Arbeitsminuten
a) Abschlüsse vorzunehmen, wenn örtliche Sonderheiten oder der Einsatz von Geräten und Maschinen die Arbeitserledigung erleichtern oder eine Tätigkeit nicht in vollem Umfang ausgeführt wird,
b) Zuschläge zu gewähren, wenn außergewöhnliche örtliche Sonderheiten die Arbeitserledigung erschweren oder zusätzliche Arbeiten erforderlich werden."

den Grundsatz, daß der Beamte vom Dienstherrn standesgemäß zu unterhalten ist und seine Bezüge nicht den Charakter eines Entgeltes für bestimmte Dienstleistungen haben²⁰. Denn dieses Prinzip ist ausschließlich für besoldungsrechtliche Überlegungen von Bedeutung. Der Anspruch auf standesgemäße Besoldung besteht aber unabhängig davon, wie lange der Dienstherr im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen den Beamten zu Dienstleistungen heranzieht. Wenn die Aufgliederung des Dienstes in einzelne dienstliche Verrichtungen nur zu dem Zweck erfolgt, die hierfür erforderliche Arbeitszeit zu ermitteln, so können dagegen keine durchgreifenden Bedenken bestehen. Für die rechtliche Beurteilung wird man gerade in dieser Beziehung nicht auf einen Einzelumstand abstellen dürfen, sondern alle Faktoren berücksichtigen müssen. Entscheidend muß sein, ob das Ergebnis der Arbeitszeitermittlungsmethode nach mittleren Zeitwerten mit § 72 BBG und den Vorschriften der AZVO 54 in Einklang steht. Diese Bestimmungen schreiben aber eine besondere Art der Feststellung der Dauer der Arbeitsleistungen nicht vor²¹.

Die innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB halten sich also auch, soweit sie eine Ermittlung der Arbeitszeit durch mittlere Zeitwerte vorschreiben, im Rahmen der gesetzlichen Normen über die Beamtenarbeitszeit. Sie stellen den Bediensteten der DB nicht schlechter, als es nach diesem Rahmen zulässig ist.

Schlußbemerkung

²⁰ Vgl. Plog-Wiedow a.a.O. Anm. 1 zu § 82 BBG.

²¹ So das LAG Niedersachsen a.a.O. (5 Sa 19/60) vom 25.2.1964 (unv.), das nicht nur die rechtliche Unbedenklichkeit dieses Verfahrens und dessen Vereinbarkeit mit dem Beamtenarbeitszeitrecht feststellt, sondern es ausdrücklich für "notwendig" hält, daß "die genaue Errechnung der einzelnen Dienstleistungen wegen der Größe und Eigenart des Verkehrsunternehmens der Beklagten durch ein System der Mittelwerte ersetzt wird".

Schlußbemerkung:

Die vorliegende Untersuchung befaßt sich mit Problemen des geltenden Arbeitszeitrechts. Sie geht vor allem bei der Prüfung der Frage, ob die innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB mit dem Arbeitszeitrecht der Beamten vereinbar sind (2. und 3. Hauptteil) von der derzeitigen Rechtslage und der heute gültigen Fassung des § 72 BBG¹ aus.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, daß - nicht zuletzt infolge der, auch in der Arbeit behandelten, aktuellen Problematik um einige Regelungen der innerdienstlichen Arbeitszeitvorschriften der DB (DDV)² - die Abgeordneten Schmitt-Vockenhausen, Seibert, Gscheidle und Fraktion der SPD am 28. 4. 1964 dem Deutschen Bundestag einen Initiativantrag vorgelegt haben³, der auf eine Novellierung des § 72 BBG abzielt und, falls er Gesetz würde, eine Veränderung der bisherigen

Rechtslage

¹ BBG vom 14.7.1953 (BGBl. I S. 551 ff) i. d. F. vom 1. 10. 1961 (BGBl. I S. 1801 ff).

² Vgl. hierzu die Ausführungen des Bundesministers des Innern in der Amtlichen Niederschrift über die 128. Sitzung des Deutschen Bundestages vom 4.6.1964 S. 6201 ff.

³ Deutscher Bundestag, 4. Wahlperiode, Drucksache IV/2214.

Rechtslage zur Folge hätte⁴. Der Initiativgesetzentwurf ist am 4. Juni 1964 an den Ausschuß für Inneres und an den Haushaltsausschuß des Deutschen Bundestages überwiesen worden⁵.

⁴ Nach den Vorstellungen der Initiatoren des Gesetzentwurfes, der Fraktion der SPD, soll § 72 BBG folgende Neufassung erhalten:

"(1) Die regelmäßige Arbeitszeit darf wöchentlich im Durchschnitt vierundvierzig Stunden nicht überschreiten.

(2) Der Beamte ist verpflichtet, ohne Entschädigung über die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn zwingende dienstliche Verhältnisse dies erfordern und die gegenüber Absatz 1 zusätzlichen Dienstleistungen nicht regelmäßig anfallen. Wird er hierdurch erheblich mehr beansprucht, so ist ihm dem Umfang der Mehrleistungen entsprechend Dienstbefreiung innerhalb von drei Monaten zu gewähren, bei schwierigen dienstlichen Verhältnissen längstens jedoch innerhalb von sechs Monaten.

(3) Soweit der Dienst in Bereitschaft besteht, kann die Arbeitszeit im wöchentlichen Zeitraum bis zu vierundfünfzig Stunden verlängert werden, sofern die dienstlichen Verhältnisse dies erfordern, der Dienst in Bereitschaft durch anderweitige Dispositionen des Dienstherrn nicht zu umgehen ist und er im wöchentlichen Durchschnitt elf Stunden überschreitet. Unter Dienst in Bereitschaft ist der Zeitraum zu verstehen, in welchem sich der Beamte an einer vom Dienstherrn zu bestimmenden Stelle bereitzuhalten hat, um auf Anweisung hin unverzüglich Dienst leisten zu können. Dienstbedingte Wege- und Wartezeiten sind als regelmäßige Arbeitszeit gemäß Absatz 1 zu bewerten. Im Falle einer geeigneten Lage innerhalb der Dienstzeit können betriebsbedingte Wartezeiten bis zu dreiviertel Stunden bei durchgehender und bis zu zwei Stunden bei geteilter Dienstzeit als Ruhepausen verwendet werden. Dienst in Bereitschaft an Sonn- und Feiertagen ist als regelmäßige Arbeitszeit gemäß Absatz 1 zu bewerten.

(4) Soweit gemäß Absatz 3 eine Arbeitszeitverlängerung zulässig ist, besteht diese in der Verlängerung der wöchentlichen Regelarbeitszeit gemäß Absatz 1 um je 15 Minuten für jede Stunde Dienst in Bereitschaft.

(5) Das Nähere regelt die Bundesregierung durch Rechtsverordnung."

⁵ Vgl. die Amtliche Niederschrift über die 128. Sitzung des Deutschen Bundestages vom 4. 6. 1964 S. 6208.

Monat	Januar	Februar	März	April	Mai	Juni	Juli	August	September	Oktober	November	Dezember	Wochen
St Nr. 34	Leistungen im Lokomotivfahr- und Triebwagenführerdienst												196 2. 34. Woche vom 19.08. bis 25.08.
Betriebswirtschaftliche Kartei													DEUTSCHEN BUNDESBahn

Frist 31 Werktage nach der Ermittlungswoche

Leistungen im Lokomotivfahr- und Triebwagenführerdienst

in der Woche vom 19.08. bis 25.08. 196 2

Anmerkung:
Erfäßt sind alle Bediensteten, die in der Ermittlungswoche im Lokomotivfahr- und Triebwagenführerdienst eingesetzt waren.

- I Lokbegleiterleistungen getrennt nach Beschäftigungsarten und Zugkategorien
- II Lokbegleiter und ihre Leistungen getrennt nach Dienstbezeichnungen
- III Dienstleistungen der Lokbegleiter getrennt nach Beschäftigungs- und Mannschaftsarten
- IV Dienstleistungen der Lokbegleiter getrennt nach Bundesbahndirektionen

An	Aufgestellt	Deutsche Bundesbahn Bundesbahndirektion Frankfurt/M Geschäftszeichen 16 StA 24 BUL
	Frankfurt/M, den 08. Januar 196 3.	
	Rufnr. 1328	

III Dienstleistungen

A getrennt '

B getrennt

① getrennt nach Verwendung innerhalb

¹ diese Lochkartentechn. Zwecke.

718

910

getrennt nach Dienstbezeichnungen

8		9		10		11		12		13		14		15		16	
Von Spalte 8 waren kann, beurlaubt und in Ausübung (Tagesdurchschnitt)		tätige Lokbegleiter Sp 8—Sp 9 (Tagesdurchschnitt)		Dienst- schicht- minuten		Arbeits- zeit- minuten		Lok- begleiter- kilometer (einschl. der in km umgerech- neten Zeit Leistungen)		mittlere Tagesleistung je Lokbegleiter ²⁾						% der Arbeitszeit von der Dienst- schichtzeit Sp 11 x 100	
Zahl	% v Sp 8	Zahl	% v Sp 9	Min		Min		km		Dienstschicht- minuten Sp 10 Sp 8 x 6		Arbeitszeit minuten Sp 11 Sp 9 x 6		Kilometer Sp 12 Sp 8 x 6 km		%	
17—26	8	27—36	9	37—46		47—56		57—66		Min		Min					
5 003	255	14 839	745	42 745	139	39 490	644	11 069	173	480		444		124		92,4	
1 318	241	4 935	709	14 241	616	13 231	379	3 210	470	421		407		108		92,9	
2 603	285	8 015	755	22 650	107	21 279	273	4 302	009	471		442		89		93,9	
699	495	3 072	815	9 180	722	8 513	505	2 117	582	498		462		115		92,7	
513	248	1 955	782	5 761	685	5 393	231	1 208	301	491		460		103		93,6	
10 816	237	32 816	763	94 579	269	87 908	032	21 907	535	480		446		111		92,9	

der Lokbegleiter

10		11		Kategorie 17	12		13		14		15		16		17		18		19		20		21	
Fahrerfahrten					örtlicher Dienst im Bz und in Bz-Außenstellen		übriger Dienst Vorhalten Wagen räumen Umschichten		Pausen		Dienstschicht-minuten Summe Sp 4 bis 14		Arbeitszeit Sp 4 bis 7 + 12 x 10 + 10% v Sp 8 + 10% v Sp 9 + 70% v Sp 10 + 80% v Sp 11		Zahl der tätigen Lokbegleiter Abschn. II Sp 9 auf gerade nach Abschn. III Sp 10 (1 Dst)		mittlere Tagesleistung je Lokbegleiter ²⁾ Dienstschicht-minuten Sp 16 Sp 12 x 100		Arbeitszeit- minuten Sp 16 Sp 9 x 100		% der Arbeitszeit von der Dienstschichtzeit ¹⁾			
TP/Min	%	TP/Min	%		TP/Min	%	TP/Min	%	TP/Min	%	TP/Min	%	TP/Min	%	TP/Min	%	TP/Min	%	TP/Min	%	TP/Min	%	TP/Min	%
17—26	8	17—26	8	15/16	17—26	16	27—34	16	37—44	18	37—44	18	37—44	18	37—44	18	37—44	18	37—44	18	37—44	18	37—44	18
14 676	4,9	9 165	0,0		746 231	1,2	523 248	0,9	3 601 199	5,9	61 269	145	100	681	36 231	577	21 212	481	497	116	92,8			
16 019	1,6	6 676	0,0		346 297	1,1	291 860	0,9	1 689 223	5,2	38 309	836	100	382	30 194	975	11 264	478	446	103	93,4			
38 881	3,9	—	—		9 227	0,9	9 143	0,9	87 647	1,8	1 080	218	100	1,0	891	510	335	477	443	117	89,1			
149 586	1,8	16 558	0,0		1 101 755	1,2	824 221	0,9	5 379 659	5,7	94 579	269	100	100	87 908	032	32 816	400	446	111	92,9			

nach Beschäftigungsarten

14 676	4,9	9 165	0,0	746 231	1,2	523 248	0,9	3 601 199	5,9	61 269	145	100	681	36 231	577	21 212	481	497	116	92,8		
16 019	1,6	6 676	0,0	346 297	1,1	291 860	0,9	1 689 223	5,2	38 309	836	100	382	30 194	975	11 264	478	446	103	93,4		
38 881	3,9	—	—	9 227	0,9	9 143	0,9	87 647	1,8	1 080	218	100	1,0	891	510	335	477	443	117	89,1		
149 586	1,8	16 558	0,0	1 101 755	1,2	824 221	0,9	5 379 659	5,7	94 579	269	100	100	87 908	032	32 816	400	446	111	92,9		

nach Mannschaftsarten

14 081	1,7	8 061	0,0	476 866	1,2	533 100	0,9	3 760 767	6,0	62 642	107	100	66,8	58 158	176	21 069	479	445	111	92,9		
59 807	3,5	4 009	0,0	435 179	1,8	463 294	1,0	660 644	4,3	45 635	167	100	46,5	14 566	488	576	494	460	113	93,2		
35 342	1,8	4 441	0,0	189 811	1,2	136 442	0,8	929 571	5,7	16 159	425	100	15,1	15 107	472	546	475	462	110	92,9		
1 149	3,2	—	—	1 299	1,7	1 385	0,7	8 677	4,6	46 570		100	0,2	475	526	621	451	424	96	94,1		
149 586	1,8	16 558	0,0	1 101 755	1,2	824 221	0,9	5 379 659	5,7	94 579	269	100	100	87 908	032	32 816	400	446	111	92,9		

und außerhalb der Dienstpläne

287 893	1,6	4 021	0,0	560 856	1,2	676 366	0,8	9 021 199	6,1	79 064	638	100	83,6	73 407	250	27 859	420	446	112	92,9		
421 603	2,0	5 537	0,0	540 897	3,5	147 255	1,0	578 541	3,7	15 544	640	100	16,4	14 420	702	5 361	482	448	105	92,9		
149 586	1,8	16 558	0,0	1 101 755	1,2	824 221	0,9	5 379 659	5,7	94 579	269	100	100	87 908	032	32 816	400	446	111	92,9		

¹⁾ 6 Tage ist gerechnet, da die Lokbegleiter in der Regel wochentlich einen Ruhetag haben.

²⁾ Die Zahl der Köpfe im 2. Abschnitt II Spalten 4 bis 7 zu entnehmen.

Monat	Januar	Februar	März	April	Mai	Juni	Juli	August	September	Oktober	November	Dezember	Wochentag
B St Blatt 44 Betriebswirtschaftliche Kartei Leistungen im Zugbegleitdienst der Deutschen Bundesbahn 1962 34. Woche vom 19.8 bis 25.8													

Frist 24 Werktage nach der Ermittlungswoche

Leistungen im Zugbegleitdienst

in der Woche vom 19.08. bis 25.08. 1962

- I Zugbegleiterleistungen getrennt nach Beschäftigungsarten und Zugkategorien
- II Zugbegleiter und ihre Leistungen getrennt nach Dienstbezeichnungen
- III Dienstleistungen der Zugbegleiter getrennt nach Beschäftigungs- und Mannschaftsarten
- IV Zugbegleiterleistungen getrennt nach Bundesbahndirektionen

Anmerkung:

Erfäßt sind alle Bediensteten, die in der Ermittlungswoche im Zugbegleitdienst eingesetzt waren.

An	Aufgestellt	Anlage II	
	Frankfurt(M) , den 13.12. 1962	Deutsche Bundesbahn Bundesbahndirektion Frankfurt(M) Geschäftszeichen 16 Sta 24 Bz	
	Rufnr 1328		

II Fahrpersonalbestand getrennt nach

1	2	3	4	5	6	7						
Zeit	Dienstbezeichnung	Kennziffer 13 1564	Von Spalte 3 sind im Tagesdurchschnitt erforderlich für									
			Zugbegleiter im Tagesdurchschnitt ausgenommen abge- ordnet und in anderen Dienstzweigen be- schäftigte	Regelmannschaften	Reserven für Sonderleistungen		Reserven für Vertretungen		Ausgebildete Kräfte anderer Dienstzweige			
					Zahl 17-26	Zahl 27-36	% v Sp 3	Zahl 37-46		% v Sp 1	Zahl 47-56	% v Sp 3
1	Zugführer	11 146	9 472	85,1	567	5,1	1 097	9,8	10	0,1		
2	Zugschaffner	9 168	6 445	70,0	604	6,6	2 128	23,2	21	0,2		
3	Fahrladeschaffner	1 327	1 118	84,3	13	0,8	187	14,1	10	0,8		
4	Zugschaffneranwärter	2 737	1 108	40,5	132	4,8	1 372	50,1	125	4,6		
5	Hilfsschaffner	221	56	24,3	3	1,3	104	45,0	68	29,1		
6	Summe	24 609	18 169	73,8	1 318	5,4	4 881	19,9	234	0,9		
7	Von Zeile 6 waren tätig	19 327	14 540	75,2	944	4,9	3 688	17,5	155	1,6		

III Dienstleistungen der

1	2	3	4	5	6	7	8	9
Zeit	Bezeichnung	Kennziffer 13 1564	Zug- begleiter- kilometer	Reisezeit (planmäßige Fahrzeit und Unterwegs- aufenthalte)	Vorberei- tungsdienst und Unterricht	Abschluß- dienst und Abrechnung über Geld- einnahmen	Ortsdienst	Dienstbereichschaft Anrechnung auf die Arbeitszeit (Spalte 14) mit
			km 17-26	Min 27-36 % v Sp 13	Min 37-46 % v Sp 13	Min 47-56 % v Sp 13	Min 57-66 % v Sp 13	100 % Min 17-26 % v Sp 13

A getrennt nach

1	Zugführerdienst	9 901 366	15 172 835 45,1	5 906 198 17,6	2 639 904 7,8	2 359 080 7,0	1 978 656 5,9	869 218 2,5
2	Zugschaffnerdienst	7 055 177	11 272 909 51,5	3 581 211 16,1	1 607 506 7,7	1 021 925 4,7	998 470 4,6	198 716 0,9
3	Fahrladedienst	2 381 310	2 688 765 65,1	186 931 11,9	208 763 5,1	78 733 1,9	115 626 2,8	6 650 0,2
4	Summe	19 337 853	29 104 509 48,9	9 684 340 16,7	4 526 253 7,6	3 459 738 5,8	3 092 752 5,2	1 074 584 1,5

B getrennt nach

5	Regelmannschaft	14 252 107	21 799 174 49,5	7 607 824 17,3	3 728 016 7,8	2 945 050 5,5	2 315 445 5,8	412 899 0,9
6	Reserven für Sonderleistungen	1 011 611	1 335 907 43,2	441 606 14,3	216 075 7,0	282 279 8,2	160 576 5,2	225 337 7,7
7	Reserven für Vertretungen	3 918 664	5 731 634 42,0	1 833 780 15,5	846 674 7,1	755 523 6,3	595 539 5,0	416 532 3,7
8	Ausgebildete Kräfte anderer Dienstzweige	155 441	237 574 47,7	79 126 15,9	35 488 7,1	3 886 7,4	31 222 4,2	13 795 2,1
9	Summe	19 337 853	29 104 509 48,9	9 684 340 16,7	4 526 253 7,6	3 459 738 5,8	3 092 752 5,2	1 074 584 1,5

C getrennt nach Verwendung innerhalb

10	Leistungen in den Dienstplänen	17 924 484	27 406 266 48,5	9 577 893 17,3	4 337 292 7,8	3 014 927 5,4	2 908 368 5,3	503 628 0,9
11	Leistungen außerhalb der Dienstpläne	1 413 369	1 688 323 40,5	406 997 9,7	189 961 4,8	444 811 10,6	184 384 4,4	570 860 1,1
12	Summe	19 337 853	29 104 509 48,9	9 684 340 16,7	4 526 253 7,6	3 459 738 5,8	3 092 752 5,2	1 074 584 1,5

Dienstbezeichnung und Mannschaftsarten

Kennziffer 14	8		9		10		11		12		13		14		15		16	
	Von Spalte 3 waren ber- u, beurlaubt und in Ausbildung (Tagesdurchschnitt)		tätige Zugbegleiter Sp. 1 - Sp. 8 (Tagesdurchschnitt)		Dienst- schicht- minuten		Arbeits- zeit- minuten		Zug- begleiter- kilometer		mittlere Tagesleistung je Zugbegleiter ¹⁾						% der Arbeitszeit von der Dienst- schichtzeit	
	Zahl	% v. Sp. 3	Zahl	% v. Sp. 3	Min	%	Min	%	km	%	Dienstschicht- minuten Sp. 10 Sp. 4 x 6 Min	Arbeitszeit- minuten Sp. 11 Sp. 9 x 6 Min	Kilometer Sp. 12 Sp. 8 x 6 km				Sp. 13 x 100 Sp. 10 %	
14	17-26		27-36		37-46		47-56		57-66									
	2 576	22,7	8 620	77,3	26 446	29,5	23 319	29,3	8 189	58,0	511	451	158				89,2	
	1 937	21,1	7 331	78,9	22 436	43,6	19 609	73,6	7 039	83,6	617	454	162				87,8	
	290	8,9	1 037	78,1	3 065	88,0	2 788	30,8	1 875	112	493	450	301				91,3	
	465	17,0	2 273	83,0	7 124	63,7	6 246	59,3	2 094	22,1	523	458	154				87,7	
	64	27,7	167	78,3	508	59,6	448	57,8	140	104	502	448	140				89,3	
	5 282	21,5	19 327	78,5	59 575	84,4	52 502	50,2	19 337	85,3	514	453	167				89,1	

tätigen Zugbegleiter

10		11		12		17		13		14		15		16		17		18		19	
Fahrtgastfahrten				Pausen		Kennziffer		Dienstschicht- minuten		Arbeitszeit		Zahl der tätigen Zugbegleiter		mittlere Tagesleistung je Zugbegleiter ¹⁾				% der Arbeitszeit von der Dienst- schichtzeit			
in Zügen und auf Dienst- und Eilok				auf Dampflok				Sp. 4 bis Sp. 12		Sp. 4 bis Sp. 8 + 10% v Sp. 9 + 70% v Sp. 10 + 80% v Sp. 11		für Abschnitt A aufgeleitet nach Abschnitt III Sp. 14									
Anrechnung auf die Arbeitszeit (Spalte 14) mit:																					
70% Min		% v Sp. 11		80% v Sp. 11		% v Sp. 11		Min		% v		Zahl		Dienstschicht- minuten Sp. 13 Sp. 15 x 6 Min		Arbeitszeit- minuten Sp. 14 Sp. 15 x 6 Min		Kilometer Sp. 15 Sp. 15 x 6 km		Sp. 16 x 100 Sp. 13 %	
37-46				47-56				57-66				77-86									

Beschäftigungsarten

1 436	716	9,3	33 783	9,1	3 216	29,0	9,6	33 602	72,0	100	29 514	0,67	56,2	10 867	1	515	453	152	87,8
857	794	3,9	25 097	0,1	2 233	24,5	10,2	21 886	94,3	100	19 291	94,9	34,0	7 102	0	514	453	166	89,1
205	769	5,0	381	0,0	324	59,4	8,0	4 086	21,1	100	3 696	44,6	7,0	1 357	9	502	454	296	90,5
2 500	238	4,2	59 221	9,1	5 774	12,9	9,7	59 575	84,4	100	52 502	50,2	100	19 327	0	514	453	167	89,1

Mannschaftsarten

1 620	026	3,7	42 645	9,1	4 349	80,2	10,0	44 037	147	100	38 983	37,2	74,8	14 540	0	505	446	163	89,4
244	020	2,9	3 004	0,1	209	56,3	6,8	3 089	167	100	3 693	88,4	5,1	948	0	545	475	179	87,2
641	121	5,1	13 105	0,1	1 125	070	9,4	41 951	014	100	40 131	69,7	19,9	3 688	0	540	471	177	87,3
24	268	8,9	467	0,1	49	69,4	10,0	498	516	100	438	549	10,1	155	0	536	467	167	87,2
2 500	238	4,2	59 221	9,1	5 774	12,9	9,7	59 575	84,4	100	52 502	50,2	100	19 327	0	514	453	167	89,1

und außerhalb der Dienstpläne

2 034	953	3,7	52 910	0,1	5 555	30,3	10,0	55 381	406	100	48 953	30,3	93,2	18 121	4	509	450	165	89,4
465	285	11,1	6 311	0,1	248	826	5,3	4 194	358	100	3 549	19,9	6,8	1 205	6	580	491	195	84,6
2 500	238	4,2	59 221	9,1	5 774	12,9	9,7	59 575	84,4	100	52 502	50,2	100	19 327	0	514	453	167	89,1

¹⁾ aus 6 Tagen zu rechnen, weil die Zugbegleiter in der Regel wöchentlich eine Ruhezeit haben. ²⁾ Die Zahl der Käpfe pro man Abschnitt II Spalte 4 bis 7 Zeile 7 zu entnehmen.

Nr	Tätigkeiten, Arbeitseinheiten und Zeitwerte
	Fahrkartendienst
40	eine durch Schalterdrucker hergestellte Fahrkarte — 1,1 Min
41	eine durch Selbstgeber verkaufte Fahrkarte — 0,1 Min
42	eine im reinen Vorortsverkehr in Hamburg verkaufte Fahrkarte (nach besonderer Staffelung) — 0,2—0,7 Min
43	jede nicht unter 40—42 erfaßte Fahrkarte, die von der Fahrkartenausgabe verkauft wurde, (z B Fahrkarten aus Schränken, Blankokarten und Beförderungsscheine) — 1,3 Min
	Hierzu kommen Zuschläge für
44	eine Blankokarte oder einen Beförderungsschein (In- und Ausland, ausgenommen TIC-Fahrscheine und Bettkarten) = 2,6 Min
45	eine Zeitkarte = 0,5 Min
46	eine Blankokarte im Auslandsverkehr = 3,0 Min
47	einen TIC-Fahrschein, eine Bettkarte oder Liegewagenkarte = 6,0 Min
48	eine Platzkarte
	a) bei der Annahmestelle = 3,0 Min
	b) bei der Vermittlungsstelle und der Belegungsstelle = tatsächlicher Zeitaufwand
49	Grundwert für Fahrkartenausgaben, deren Gesamtaufkommen 100 Fahrkarten täglich nicht übersteigt — 10,0 Min
50	Abrechnung mit dem Zugpersonal
	a) je im Zug verkaufte Fahrkarte — 1,0 Min
	b) hierzu Zuschlag je Schaffnerreihe = 0,5 Min
51	Auskunft:
	Mit den Zeitwerten Nr 40 bis 50 ist die Auskunft am Schalter im allgemeinen abgegolten.
	Soweit diese Aufgaben nach den örtlichen Verhältnissen so umfangreich sind, daß sie einen höheren Personalbedarf erfordern, trifft die BD durch Gewährung besonderer Zuschläge, im Bedarfsfalle durch Einrichtung besonderer Auskunftsstellen, die örtlich erforderliche Regelung.

Nr	Tätigkeiten, Arbeitseinheiten und Zeitwerte			
Gepäck- und Expressgutverkehr				
A. Abfertigungsdienst				
70	ein Gepäckschein im Versand (In- und Ausland)	= 5,0 Min		
71	Zuschlag für einen Gepäckschein im Versand nach dem Ausland	= 8,0 Min		
72	ein Gepäckschein im Empfang (In- und Ausland)	= 2,0 Min		
73	eine Expressguthkarte im Versand bei einem täglichen Gesamtaufkommen im Versand (In- u Ausland)	bis 200	201— 500	über 500
	a) Freibeträge am Schalter ohne Zählkasse sowie Auslands- und Militärverkehr	3,6	3,2	2,8
	b) Freibeträge am Schalter mit Zählkasse		2,4	2,0
	c) Überweisungen am Schalter	2,7	2,2	1,8
	d) Selbstabfertiger (Freibeträge u Überweisungen)	1,6—2,5		
74	Zuschlag			
	a) für eine Expressgutsendung im Versand nach dem Ausland	= 8,0 Min		
	b) für eine Expressgutsendung im Versand mit Nachnahme	= 0,5 Min		
	c) für eine Expressgutsendung im Versand als „Einschreiben“	= 1,5 Min		
75	eine Expressguthkarte im Empfang (In- u Ausland) bei einem täglichen Gesamtaufkommen im Empfang	bis 200	201— 500	über 500
	a) Freibeträge sowie Militärverkehr	3,7	3,5	3,2
	b) Überweisungen	5,0	4,8	4,5
76	Zuschlag für eine Expressgutsendung im Empfang mit Nachnahme (ohne Wege nach der Post)	= 2,0 Min		
77	Zuschlag für einen Entschädigungsantrag	= 20,0 Min		
78	ein Stück Gepäck oder Expressgut im Umladeverkehr (Ermittlungsdienst)	= 0,04 Min		
79	ein Versicherungsabschluß für die „Europäische Güter- und Reisegepäckversicherungs-AG“	= 0,5 Min		

Nr	Tätigkeiten, Arbeitseinheiten und Zeitwerte		
10	<u>Fahrdienstleiter auf Befehlsstellen</u>		
	a) beginnender Zug		= 2,3 Min
	b) endender Zug		= 2,3 Min
	c) durchfahrender Zug		= 2,8 Min
	d) Zug mit Halt ohne rangierdienstliche Behandlung		= 2,8 Min
	e) Zug mit Halt mit rangierdienstlicher Behandlung		= 4,6 Min
	f) ein Sonderzug (Sperrfahrten, KI-Fahrten und Züge mit LU-Sendung)		= 4,8 Min
11	<u>Wärterdienst auf Dr-Anlagen</u>		
	Je Zugfahrt		= 2,0 Min
	Bei Verzicht auf Zug- und Zugschlußbeobachtung ist der Zeitwert um 0,5 Min zu kürzen.		
12	<u>Fahrdienstleiter und zugleich Aufsichtsbeamter</u>		
	Die Zeitwerte für Fahrdienstleiter und Aufsichtsbeamte setzen sich aus den Zeitwerten für Fahrdienstleiter zuzüglich dem Zeitaufwand für den Aufsichtsbeamten-dienst zusammen:		
		Fdl-Dienst + AB-Dienst	
	a) beginnender Zug	2,5 Min + 4,0 Min	= 6,5 Min
	b) endender Zug	2,5 Min + 4,0 Min	= 6,5 Min
	c) durchfahrender Zug	3,0 Min + 1,0 Min	= 4,0 Min
	d) Zug mit Halt	3,5 Min + Zuschläge, die nach den örtlichen Verhältnissen besonders festzusetzen sind, im Höchstfall 5 Min	
	e) Sonderzug	5,0 Min + Zuschlag entsprechend Nr 12 a), b), c) oder d)	
13	<u>Stellwerksdienst beim Rangieren</u> (ausgenommen reiner Ablaufbetrieb)		
	Je Rangierbewegung		= 1,0 Min
14	<u>Zuschlag für fremdes Personal</u>		
	Je Rangierbewegung		= bis zu 0,5 Min

Lebenslauf

Am 22. Mai 1931 wurde ich als Sohn des damaligen Reichsbahnobersekretärs und jetzigen Technischen Bundesbahnoberamtmanns Konrad Frühwald und seiner Ehefrau Maria, geb. Schutzmarlin in Nürnberg geboren. Ich besuchte in Augsburg, wo meine Eltern bald darauf ihren Wohnsitz nahmen, die Volksschule und anschließend das Humanistische Gymnasium bei St. Anna. Im Jahre 1950 bestand ich an dieser Anstalt die Reifeprüfung.

Vom Wintersemester 1950/51 an studierte ich an der Ludwig-Maximilians-Universität in München Rechtswissenschaften und Philosophie. Im Juli 1954 legte ich vor dem Landesjustizprüfungsamt beim Bayerischen Staatsministerium der Justiz die erste und im Juni 1958 die zweite (große) juristische Staatsprüfung ab. In der Zwischenzeit hatte ich am 29. August 1953 mit der Tochter des Oberstudienrates und Konrektors an der Oberrealschule in Augsburg, Theodelinde Tausend, die Ehe geschlossen.

Nachdem ich bis März 1959 in der Rechtsabteilung des Werkes Augsburg der Maschinenfabrik Augsburg-Nürnberg AG beschäftigt war, der ich schon während meiner Referendarzeit seit 1954 angehörte, trat ich im März 1959 als Bundesbahnassessor in den höheren nichttechnischen Dienst der Deutschen Bundesbahn über. Dort wurde ich in den Bundesbahndirektionen Augsburg und Stuttgart sowie - von Oktober 1961 bis Juni 1964 - in der Hauptverwaltung der Deutschen Bundesbahn in Frankfurt (Main) als wissenschaftlicher Hilfsarbeiter eingesetzt. Am 28. Februar 1962 wurde ich zum Bundesbahnrat ernannt. Zur Zeit bin ich als Vorstand des Bundesbahn-Verkehrsamtes in der hessischen Landeshauptstadt Wiesbaden tätig.

Während

Während meines Studiums in München besuchte ich die Seminare der Professoren Mitteis, San Nicolò, Nawiasky und Düll, an der Universität Frankfurt (Main), wo ich zwei Semester als Gasthörer eingeschrieben war, das Seminar von Professor Isele.

Dieser hat in freundlichster Weise diese Arbeit betreut und gefördert, wofür ich mich herzlich bedanke. In diesen Dank schließe ich ein meine Eltern, die mir das Studium ermöglicht und damit eine Voraussetzung für das Gelingen der Arbeit geschaffen haben.



